

SOMMAIRES

Etudes et Recherches

La Femme marocaine En Milieu De Travail Qu'elle Protection ?/ Baya IBNKHALDOUN	4
Le Dispositif Répressif Des Infractions D'urbanisme En Droit Marocain / Aziza ALMAGHRIBI.....	18
Le Contrôle Du Projet De Fusion Par Le Commissaire Aux Comptes / Mounir ARBAOUI.....	34
Les Nouveaux Rôles De La FRH Dans Un Contexte De Changement./ mohammed amine TAHRI - Abdellatif KOMAT	44
Contribution A L'étude Juridique Des Produits Dérivés / Mounia BOULACH.....	54
L'audit Interne : Vers Une Amélioration De La Transparence Au Sein Des Collectivités Territoriales / Halim SAFFOUR	63
La Relation Administration Fiscale - Contribuable : Les Premices D'une Evolution / El Bekkay DARGHALI	73
Le Pouvoir De Sanction De L'autorité Marocaine Du Marché Des Capitaux (AMMC): Elément Capital De La Crédibilité De La Place Et De Ses Acteurs / miya SLAMTI.....	88
Analyse Macroéconomique Marocaine : Législature (2011-2016)/ Karim SABRI-Mohamed LAIACHI	104
The International Legal Protection for the Palestinian Refugees in International Law / Ahmad Hasan ABU JA'FAR	123
Les Relations Economiques Maroco-Ivoiriennes, Dans Le Cadre De La Coopération Sud-Sud / Asmaa CHOUHAIBI	141
Implication Parentale Dans La Scolarité Des Enfants Au Maroc : Place Et Rôle Pour Les Associations Des Parents Et Des Tuteurs D'élèves ? / Zineb MOUMEN	152

Etudes et Recherches

La Femme marocaine En Milieu De Travail

Qu'elle Protection ?

Pr. Bahya IBNKHALDOUN
Université Mohamed-V, Rabat
FSJES- Salé

INTRODUCTION

Durant toute sa vie professionnelle, la femme continue de se heurter à des obstacles de taille pour accéder à des emplois décents. De chiches progrès ont été accomplis depuis la Quatrième conférence mondiale sur les femmes à Beijing en 1995, laissant de grandes lacunes à combler dans la mise en œuvre du Programme de développement durable à l'horizon 2030 adopté par les Nations Unies en 2015 (Les femmes au travail, Tendances 2016, B.I.T-Genève). Les inégalités entre hommes et femmes perdurent sur les marchés mondiaux du travail, en termes d'égalité des chances, de traitement et de résultats. La qualité de l'emploi des femmes demeure une source d'inquiétude, dans de nombreux pays les plus avancés économiquement où l'écart des taux d'activité et d'emploi entre hommes et femmes s'est réduit. Dans le reste des régions à économie reculée, la répartition inégale du travail domestique et de soin non rémunéré entre hommes et femmes, et entre les familles et la société, est un facteur déterminant des inégalités entre les sexes au travail.

C'est cette situation de discrimination, dont avait souffert la femme tout au long des siècles, qui a poussé les législations internationales à abolir la discrimination basée sur le sexe, jusqu'à ce que assimiler la femme aux les hommes dans les droits, est devenu l'objectif de toute législation nationale concernant les femmes en générale et leur emploi en particulier. Cet état de fait, a soulevé la question sur l'indépendance ou la séparation entre les droits humains et la personne humaine, la femme plus spécifiquement, alors que l'ordre mondial insiste toujours sur le traitement des droits de la femme à travers l'observation de la discrimination et instaurer l'égalité.

L'égalité devient de ce fait une finalité, un objectif à atteindre, et toute discrimination est incompatible avec la dignité humaine, le développement, la paix, le bien être de la famille et de la société. Plusieurs actions en témoignent et un ensemble de mesures sont prises pour améliorer la situation des femmes et leurs conditions de travail. La nouvelle Constitution refuse l'inégalité entre les deux sexes et toute forme de discrimination. *L'article 19 dispose que «L'homme et la femme jouissent, à égalité, des droits et libertés à caractère civil, politique, économique, social, culturel et environnemental, énoncés dans*

le présent titre et dans les autres dispositions de la Constitution, ainsi que dans les conventions et pactes internationaux dûment ratifiés par le Royaume et ce, dans le respect des dispositions de la Constitution, des constantes et des lois du Royaume. L'État marocain œuvre à la réalisation de la parité entre les hommes et les femmes. Il est créé, à cet effet, une Autorité pour la parité et la lutte contre toutes formes de discrimination». Dans le même cheminement d'idées, l'article 34 énonce que *«les pouvoirs publics élaborent et mettent en œuvre des politiques destinées aux personnes et aux catégories à besoins spécifiques. À cet effet, ils veillent notamment à : traiter et prévenir la vulnérabilité de certaines catégories de femmes et de mères...»* Parallèlement à ces dispositions, il existe toute une série de mesures du Code du travail destinées à protéger la salariée. Cette réglementation spécifique se justifie d'une part, par la volonté de structurer le travail en garantissant une protection particulière à la femme salariée et d'autre part, par l'obligation de lui accorder quelques exceptions pour qu'elle puisse s'acquitter de son devoir de mère de famille. Dans sa quasi-totalité, la législation du travail marocaine en matière des droits des salariées est conforme à l'esprit des normes et conventions internationales du travail destinées à la promotion de l'égalité des chances dans l'emploi. Il en découle spécialement pour la femme salariée la reconnaissance de son droit légitime de conclure un contrat de travail, d'adhérer à un syndicat professionnel et de participer à son administration et à sa gestion.

D'autre part, il est constaté une meilleure protection contre la pénibilité au travail, et la protection de la maternité. L'article 54 reconnaît aux femmes les périodes de repos en couches comme périodes de travail effectif.

Pour la femme en milieu du travail. Plusieurs Dahirs dont la plupart sont anciens sont constitués d'un ensemble de règles régissant le travail féminin. La législation nationale comprend un éventail de dispositions affirmant le principe de l'égalité de genre dans la quasi-totalité des domaines (droit constitutionnel) et des règles de (droit social) accordant un traitement privilégié et s'intégrant dans une dimension «sexospécifique». « La discrimination est conçue comme une atteinte au principe d'égalité des droits et des chances, et au respect dû à la dignité humaine. Elle est donc la négation de la participation de la femme de manière égalitaire avec l'homme à la vie politique, économique, sociale et culturelle » (Statut juridique et réalité de la Femme au Maroc). Le droit national en l'occurrence le code du travail a consacré certaines de ses dispositions à la protection de la femme salariée contre la discrimination dans l'emploi en lui garantissant une condition respectueuse de sa dignité humaine et ses conditions familiales et sociales en assurant une certaine conciliation entre les obligations familiales et les exigences du travail social. Pourtant, la réalité de la situation que vivent les femmes salariées est toute autre¹

¹ - Abdellah. BOUDAHRAIN, Le droit du travail au Maroc. Tome 1 : embauche et condition de travail, éd. Al Madariss, 2005. p264, p289, p293

Notre étude portera sur :

- I- la place de la femme dans la législation du travail
- II- Les conditions de la femme en milieu professionnel.

I- LA PLACE DE LA FEMME DANS LA LEGISLATION DU TRAVAIL

Peut-on bien concevoir un développement socioéconomique, avec l'absence de l'amélioration de la situation de la femme ? Tout changement social, suppose une révolution culturelle et sociale où la place et le rôle des femmes sont à repenser pour pouvoir se projeter dans un avenir aux transformations de structures sociales, et économiques. Pourtant une égalité effective entre l'homme et la femme est loin d'être conquise.

Dans le passé, des textes ont légitimé des discriminations, notamment à l'égard des femmes (Code Napoléon de 1804, dispositions discriminatoires abrogées très progressivement) et des étrangers (textes de « protection de la main d'œuvre nationale » en particulier à la fin du XIX^e siècle et en 1932). Le droit est désormais mobilisé contre les discriminations.

Désormais ce sont internationaux qui visent à assurer « l'égalité en droit » : Déclaration des droits de l'homme de 1948, traduites dans des Pactes de l'ONU de 1966, dans la convention de l'OIT n°100 et 111 de 1958 ratifiée par le Maroc, et dans la « CEDAW »² notamment, etc.

On se limite dans la première partie d'étudier la situation de la femme salariée dans la législation de travail, en mettant en relief l'état de l'égalité de genre en examinant en exergue la non-discrimination dans certains aspects de droits qui lui sont accordés par cette législation. Dans une seconde partie, on évoquera les mesures protectrices particulières à la femme au travail.

A- La non discrimination en matière de l'emploi et de profession

1-Dans les normes internationales

Aux termes de la convention et la recommandation 111 concernant la discrimination en matière d'emploi et de profession, par « discrimination », on doit entendre, « toute distinction, exclusion ou préférence qui a pour effet de détruire ou d'altérer l'égalité de chances ou de traitement, à l'exception de celles qui sont fondées sur les qualifications exigées pour un emploi déterminé ».

La règle vise toutes formes de discrimination dans l'emploi et la profession dès lors qu'elles sont fondées sur la race, la couleur, le sexe, la religion, l'opinion politique, l'ascendance nationale et l'origine sociale. Elle invite également les Etats qui la ratifient à retenir dans leur législation tout autre motif pertinent, compte tenu de leur réalité. Aux fins de cette convention :

² - CEDAW : la convention de 1965 sur l'élimination de toute forme de discrimination raciale et de 1979 sur l'élimination de toutes formes de discrimination à l'égard des femmes

- Les mots emploi et profession recouvrent l'accès à la formation professionnelle, à l'emploi et aux différentes professions, ainsi que les conditions d'emploi
- Le terme «profession» s'entend du métier, de l'activité professionnelle ou du genre de travail exercé ou effectué par une personne, quelle que soit la branche de l'activité économique dont elle fait partie ou sa situation dans la profession ;
- La notion de « conditions d'emploi » recouvre selon les paragraphes 2 b) iii) à vi) de la recommandation n° 111 la sécurité de l'emploi, la rémunération pour un travail de valeur égale, les conditions de travail y compris la durée du travail, les périodes de repos, les congés annuels payés, les règles de sécurité et d'hygiène au travail, les mesures de sécurité sociale ainsi que les services sociaux et les prestations sociales en rapport avec l'emploi.

2-En Droit marocain

la disposition essentielle réside dans le texte de la constitution de 2011³ : l'article 13 stipule que « tous les citoyens ont également droit à l'éducation et au travail ».

Le code de travail prévoit des dispositions des l'article 9, l'article 346 concernant :

- a- Les personnes protégées contre la discrimination : aucune personne ne peut être écartée d'une procédure de recrutement ou d'accès à un stage ou à une période de formation professionnelle en entreprise, aucun salarié ne peut être privé d'un avancement, d'une répartition de travail, et de bénéfices sociaux, aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire directe ou indirecte.
- b- Les mesures de gestion prises par l'employeur dans l'exercice de ses pouvoirs de direction et d'organisation : elles ne doivent pas être discriminatoires, notamment en matière de rémunération, de mesures d'intéressement ou de distribution d'action, de reclassement, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement de contrat.
- c- Les motifs qu'il est interdit d'utiliser pour prendre une décision : en raison de l'origine de la personne (nationale ou sociale), de son sexe(genre), de ses activités syndicales ou mutualistes, de ses convictions religieuses, de ses activités politiques, de sa situation familiale ou de sa grossesse, de son état de santé, de son handicap. En effet, la loi n°65-99 relative au code du travail interdit toutes formes de discrimination ayant pour effet de violer ou d'altérer le principe des égalités de chances ou de traitement sur un pied d'égalité en matière d'emploi ou d'exercice d'une profession. (art. 9CT).⁴

³ -Dahir n°1-11-92, du 27 chaabane 1432(29 juillet 2011), portant promulgation du texte de la constitution

⁴ - loi n°65-99 relative au code du travail.

Dans le cadre de la protection juridique de la femme salariée, le droit social est fondé sur le principe de l'égalité des sexes en matière de conditions du travail. Ce principe est applicable dans les domaines concernant l'accès à l'emploi, les congés annuels payés, les jours fériés, la relation individuelle du travail, les accidents du travail et des maladies professionnelles, la sécurité sociale, la représentation du personnel et le droit syndical.

Devant cet arsenal juridique national et international, on se demande si cette protection juridique n'est qu'une protection formelle ?

Pourrions-nous parler d'une conformité entre ces lois et le vécu de la femme en matière d'accès à un emploi ?

-3-Un accès limité à l'emploi

Au Maroc, la contribution des femmes à l'économie reste faible. D'après le classement du World Economic Forum, le Royaume se positionne à 141^e place sur 148 pays en matière de féminisation de l'emploi.

Pour illustrer la réalité de la situation des femmes sur le marché de l'emploi, selon le(rapport du Haut Commissariat au Plan⁵, *le taux de l'emploi féminin s'établit à 26,1 %. Ce dernier se monte à 31,4 % pour les cadres supérieurs et professions libérales et à 41,9 % pour les cadres moyens. Les secteurs les plus féminisés sont l'industrie textile, les services à la collectivité, l'agriculture, forêt et pêche et les services.*

La population des femmes en âge de travailler (15 ans et plus) a quant à elle progressé de 25,7 % par rapport à l'année 2000 et s'élève à 12,3 millions en 2012. Or, la part des femmes actives (en poste ou à la recherche d'un emploi) ne représente que 24,7 % de cette population. Au total, seulement 22,3 % exercent une activité professionnelle. Malgré l'accroissement de la population féminine en âge de travailler, le taux d'activité des femmes a baissé de 3,4 points entre 2000 et 2012, en raison notamment de l'augmentation de la proportion des élèves et étudiantes. Les femmes travaillent en outre moins d'heures que les hommes : la durée moyenne hebdomadaire se monte à 34,6 heures, contre 48,6 heures pour les hommes.

Plus de 50 % des Marocaines en activité occupent des emplois sous-qualifiés compte tenu du fort taux d'analphabétisme qui les touche. Ce dernier s'élève en moyenne à 52,6 %, soit 39,9 % en milieu urbain et 71,8 % en milieu rural. Plus de 72,1 % des femmes en activité n'ont ainsi aucun diplôme contre 60,1 % pour les hommes. Seulement 13,7 % d'entre elles sont diplômées de l'enseignement supérieur. C'est pourquoi la catégorie des cadres et hauts fonctionnaires ne représente que 7,3 % de la population

⁵ -Rapport du Haut Commissariat au Plan (HCP) publié en décembre 2013.-Genre et développement socio- démographique et culturel de la différenciation sexuelle.www.hcp.ma/file/103222/

féminine en activité (dont 0,8 % d'élues et de hauts fonctionnaires, 1,8 % de cadres supérieurs et membres des professions libérales et 4,7 % de cadres moyens).

En 2012, le Maroc comptait 302 000 femmes à la recherche d'un d'emploi, soit 29,1 % de la population au chômage. 75,1 % d'entre elles sont sans travail depuis plus d'un an. Le chômage touche particulièrement les jeunes diplômées qui peinent à trouver leur premier emploi (64 % des femmes à la recherche d'un emploi). De même pour les citadines dont le taux de chômage atteint 20,6 %.

-B- Le principe de l'égalité salariale

Il convient de rappeler que le salaire minimum est établi au Maroc depuis 1936 par un Dahir du 18 juin. Au début, ce salaire minimum s'appliquait à un échelon régional. Le chef du service du travail à l'époque arrêtait «la nomenclature des professions qui doivent être visées dans les bordereaux de salaires régionaux et il (établisait) un bordereau type des salaires minima pour ces différentes professions» article 2.⁶Après une phase de régionalisation du salaire minimum, les pouvoirs publics ont procédé à une uniformisation du salaire minimum à l'échelon national. Le salaire minimum payable à la femme était inférieur à celui payé à l'homme. Cette situation inégalitaire a duré jusqu'à 1975.

A cette date, un Dahir portant loi n° 1-75-21 du 30 août a supprimé cette inégalité en égalisant le salaire minimum garanti à la femme comme à l'homme. Parallèlement à cette réglementation minimale du salaire, la rémunération des travailleurs est librement fixée par contrat individuel ou collectif du travail ou par règlement intérieur sous réserve du respect des dispositions d'ordre public. Cette réglementation conventionnelle est fondée sur le principe «à conditions égales de travail, de qualification professionnelle et de rendement, aucune discrimination ne peut être opérée entre les travailleurs».Ainsi, juridiquement, il y a une égalité entre la femme et l'homme en matière de salaire minimum et que les salaires à fixer de manière conventionnelle doivent être fondés sur le principe de non-discrimination.

2 - Les mesures de protection prescrites à l'égard de la femme au travail

-Le principe du salaire égal pour un travail équivalent

Une protection aux diverses phases de la relation de travail suppose que le droit à l'égalité sans discrimination dans la vie au travail est nécessaire. Il ne peut y avoir de réelle égalité, si les procédures de recrutement excluent directement ou indirectement une catégorie de personnes ou si les emplois traditionnellement occupés par des hommes demeurent fermés aux femmes. Le droit à l'égalité sans discrimination dans la vie au travail touche aux conditions de travail, aux offres de formation et

⁶ -(article 2 duDahir du 18 juin 1936 sur le salaire minimum

d'éducation, à la promotion, à la période de probation, au déplacement, au renvoi et au licenciement. La protection pourra aussi inclure l'établissement de catégories ou la classification des emplois⁷.

Le principe d'égalité salariale sans discrimination entre les hommes et les femmes s'est d'abord traduit par l'expression «à salaire égal pour un travail égal»(convention n°100), formule qui repose sur une égalité formelle et qui ne permet pas nécessairement de régler la question de la sous-valorisation du travail des femmes. Le principe de «salaire égal pour un travail de valeur équivalente» prendra la relève, permettant de prendre en considération la réalité sexuée du marché du travail et de garantir l'égalité effective.

D'ailleurs la convention n°100 sur l'égalité de rémunération, ratifiée par le Maroc en 1951, oblige dans son article 2 l'application par tous les employeurs du principe de l'égalité de rémunération entre les femmes et les hommes pour un travail de valeur égale. L'expression égalité de rémunération entre les travailleuses et les travailleurs pour un travail de valeur égale se réfère aux taux de rémunération fixés sans discrimination fondée sur le sexe (art 1 de la convention), la rémunération visée comprend le salaire ou traitement ordinaire de base ou minimum ainsi que tous autres avantages, payés directement ou indirectement, en espèces ou en nature, par l'employeur au travailleur en raison de l'emploi de ce dernier. Cette règle est mise en œuvre par le Code du travail dans L'article 346, qui est le pendant de l'art. 9 du CT,il reprend le principe formulé par la convention n°100 : « *Est interdite toute discrimination relative au salaire entre les deux sexes, pour un travail de valeur égale* ».Son application vient renforcer à l'égard des deux sexes le principe de la non discrimination, et pouvant ainsi suggérer que cette disposition s'applique en matière de salaire pour un travail égal et non forcément « de valeur égale », quand bien même la recommandation n°111 fait explicitement mention d'égalité de rémunération entre les travailleurs « pour un travail de valeur égale»⁸.

1-Sanction de la discrimination en matière de salaire

Le contrevenant à ces dispositions suscitées est condamné à une sanction pécuniaire prescrite par l'art. 361 du CT,(l'article 361 sanctionne la violation de la règle par une amende de 25.000 à 30.000 dh qui est doublée en cas de récidive), bien que ces sanctions étaient alourdies par les peines d'emprisonnement prévoyaient par l'art. 339 du CT version 1998(six jours à trois mois).⁹ La sanction carcérale étant supprimée, il n'est pas possible d'invoquer l'application des articles 431-1 à 431-4 du code pénal incrimine

⁷ - Michèle RIVET). « La discrimination dans la vie au travail: le droit à l'égalité à l'heure de la mondialisation, Université de Sherbrooke-, <https://www.usherbrooke.ca/droit/fileadmin/sites/droit/documents>

⁸ - Fillali Meknassi Rachid, Examen du code du travail à la lumière des normes internationales de travail, Colloque national (22-23 septembre 2014)

⁹ -(A. Boudahrain, Lsécurité sociale au Maghreb du nouveau millénaire. Carence et défis Maro, éd. 2005)

la discrimination¹⁰. Malheureusement, la situation des femmes salariées est encore assez dévalorisée, qu'elles soient occupées dans le secteur structuré ou dans le secteur informel, dans le travail permanent ou atypique¹¹¹².

En effet, les conditions de travail des femmes en période de grossesse sont différentes de celles des hommes en ce qui concerne le nombre d'heures, la nature du travail etc.

I- La préservation de la santé de la femme salariée

Des mesures protectrices à l'encontre des travailleuses sont prévues par les nouvelles dispositions du code de travail.

-A- Protection de la maternité

La travailleuse bénéficie d'un « congé de maternité » de quatorze semaines¹² (art152 CT) au lieu d'un « repos de douze semaines des femmes en couches » qui était en vigueur (version 1999 du CT)¹³. Il est interdit à l'employeur d'occuper la travailleuse pendant les sept semaines qui suivent l'accouchement, il doit également « veiller à alléger les travaux » qu'il lui confie « pendant la période qui précède et celle qui suit immédiatement l'accouchement »¹⁴¹⁵(art.153).

Le congé de maternité peut être pris à partir de la septième semaine qui précède la date présumée de l'accouchement. Sa durée est prolongée dans la limite de 8 semaines avant la naissance et de quatorze semaines après son avènement en cas de survenance de complications pathologiques¹⁵ (art. 154)

La loi garantie à la femme enceinte salariée la rémunération du congé de maternité, qui est assimilé à un travail effectif lui permettent de conserver les droit de son ancienneté.

Autres avantages s'ajoutent à cela, c'est quand la mère qui souhaite se consacrer pendant un certain temps à son nouveau né, de reporter la date de reprise du travail dans la limite de quatre vingt dix jours, en avisant l'employeur de sa décision dans les quinze jours qui précèdent la fin de son congé de maternité.

« La mère salariée peut, en vue d'élever son enfant et en accord avec son employeur qui lui accorde un report de la date de reprise du travail, bénéficier d'un congé non payé d'une année »¹⁶ (art.156). Cela permet de garantir à la salariée la réintégration à l'échéance convenue avec maintien de tous les « avantages acquis avant la suspension de son contrat »¹⁷ (art.156).

¹⁰ - Idem

¹¹ - Idem

¹² art152, du Code de Travail

¹³ -version 1999 du code de travail

¹⁴ - art.153,CT

¹⁵ - art. 154, CT.

¹⁶ - art.156, CT.

¹⁷ - art.156, CT.

La femme en état de grossesse attestée par certificat médical peut abandonner définitivement son travail à tout moment sans préavis¹⁸ (art158). Après son accouchement, la mère salariée peut aussi s'abstenir de reprendre son emploi en adressant à l'employeur un préavis quinze jours au moins avant le terme de son congé de maternité stipule l'article 157 du code de travail.

1-Protection contre le licenciement

Il est interdit à l'employeur de licencier une salariée lorsqu'elle est en état de grossesse médicalement constatée

1-1Interdiction absolue de licencier

La convention n° 183 fixe la durée minimum du congé de maternité obligatoire à quatorze semaines pendant lesquelles l'employée n'est pas admise au travail comme suspension légale du contrat du travail.

Dans la législation nationale et pendant l'intégralité des périodes de suspension du contrat auxquelles la salariée a droit (Qu'elle use ou non de ce droit) et pendant toute la période de suspension du contrat : « les quatorze semaines suivant l'expiration de ces périodes, l'interdiction de licencier est absolue, ainsi que les périodes durant lesquelles le congé de maternité est prorogé en raison d'un état pathologique liée à cette épreuve »¹⁹ (art159). S'il survient que le licenciement se produit avant que l'employeur ne soit informé de l'état de grossesse de la travailleuse, la salariée dispose d'un délai de quinze jours à compter de la notification du licenciement, pour l'en informer par l'envoi d'un certificat médical dont la réception donne l'annulation immédiate du licenciement²⁰ (art. 160).

1-2-Interdiction relative de licencier

L'interdiction de licencier est levée si l'employeur justifie d'une faute grave de l'intéressée non liée à l'état de grossesse. Un contrat à durée déterminée peut prendre fin à son échéance avec la possibilité de recourir à la procédure de licenciement pour faute grave ou chaque fois qu'un motif légal de licenciement est commis par la conduite de la salariée²¹ (art160).

Ce régime juridique est consolidé par l'interdiction explicite de toute discrimination fondée notamment sur le sexe et la situation conjugale telle qu'elle découle de l'art 9 mais aussi de l'article 36 du CT qui réaffirme que ni les responsabilités familiales, ni le sexe de la personne ni sa situation conjugale ne constituent des motifs valables de sanction disciplinaire ou de licenciement.

¹⁸ - art158, CT.

¹⁹ - art159 du code du travail

²⁰ - art. 160 du code de travail

²¹ - art160 du code de travail, 3ème alinéa

2-Droit au repos pour allaitement

Des mesures protectrices de la maternité accordées à la femme salariée en période de grossesse, par la convention n°183 ratifiée par le Maroc, prévoient l'obligation de prescrire des pauses ou la réduction du temps du travail pour allaitement en le considérant comme temps de travail rémunéré comme tel.

En droit interne en conformité avec la convention n°183 sur ce point, l'allaitement du nouveau né continue de son côté, de justifier l'octroi durant les douze mois qui suit la reprise du travail, avec une absence rémunérée d'une demie heure le matin et une demie heure l'après midi. L'article 161 ajoute que « la mère salariée peut, en accord avec son employeur, bénéficier de l'heure réservée à l'allaitement à tout moment pendant les jours de travail », ouvrant ainsi la voie au cumul de ces absences notamment pour en jouir de manière continue au début ou à la fin de la journée de travail. L'aménagement de « la chambre spéciale d'allaitement » reste obligatoire dans les entreprises occupant au moins 50 salariées âgées de plus de seize ans. Le local affecté à cette fonction peut désormais se trouver dans l'établissement même, dans sa proximité ou dans une zone voisine pour servir en commun au personnel de plusieurs entreprises et être utilisé aussi à l'usage de garderie pour les enfants de leurs salariées. (Art 161 à 163 CT)

3-Sanctions et réparations

La salariée en état de grossesse licenciée en méconnaissance des règles protectrices bénéficie de la nullité du licenciement. Ainsi :

*Sont punis d'une amende de 10.000 à 20.000 Dhs tous employeurs contrevenant aux dispositions du CT concernant notamment :

- La rupture du contrat de travail de la salariée en état de grossesse dans les cas prévus par l'art. 159.

- L'emploi d'une salariée en couches durant la période de sept semaines-

- Le refus de suspendre le contrat de travail d'une salariée en violation des dispositions de l'art 154.

*Sont punis également d'une amende de 2.000 à 5.000 Dhs :

- tout employeur refusant d'accorder un repos spécial à la salariée pendant les heures de travail aux fins d'allaitement, art 161 CT.

- Tout employeur ne respectant pas les dispositions de l'article 162 CT concernant la création de chambre spéciale d'allaitement..., la mère a droit quotidiennement pour allaiter son enfant durant les heures de travail.

B- La couverture de la maternité par l'assurance sociale

Il est fort connu qu'en législation sociale nationale, la CNSS, principale organisme d'assurances sociales pour les salariées du secteur privé sert des prestations en espèces destinées essentiellement aux travailleuses assurées sociales, les femmes non salariées occupées dans le secteur non structuré sont superbement ignorées²² elles ne bénéficient d'aucune couverture médicale, seules celles ayant cotisé pour leur protection. en cas de maternité, la salariée bénéficie de prestation en espèces sous forme d'indemnités journalières pendant ces congés de manière à ce qu'elle puisse subvenir à son entretien et à celui de son enfant dans de bonnes conditions de santé et selon un niveau de vie convenable.

Quand aux prestations en nature, ou aux soins de santé, elles doivent lui procurer les soins prénatals, les soins liés à l'accouchement, les soins postnatals et l'hospitalisation lorsqu'elle est nécessaire.

L'art 6-6 (Convention n°183)²³, ajoute que « lorsqu'une femme ne remplit pas les conditions prévues par la législation nationale ou prévues de toute autre manière qui soit conforme à la pratique nationale pour bénéficier des prestations en espèces, elle a droit à des prestations appropriées financées par les fonds de l'assistance sociale, sous réserve du contrôle des ressources requises pour l'octroi de ces prestations ».

Dans ces cas où le congé de maternité donne lieu à des prestations de la Caisse Nationale de Sécurité Sociale, le prolongement de sa durée imposait d'emblée la mise en cohérence de la prestation correspondante. Il a ainsi été décidé de porter à quatorze semaines les indemnités de maternité en maintenant la période de stage à 54 jours de cotisation pendant les dix mois qui précèdent l'accouchement et son taux à 100% du salaire moyen journalier de l'intéressée sans qu'il puisse être inférieur au salaire minimum légal.

C-Conditions de travail féminin

La convention n° 183 ordonne aux Etats signataire d'adopter les mesures nécessaires pour que les femmes enceintes ou qui allaitent ne soient pas forcées d'accomplir un travail pénible préjudiciable à leur santé.²⁴

La législation sociale marocaine en conformité avec La convention n° 183 a prévu des dispositions réglementaires régissant les conditions de travail en générale et protégeant le travail féminin en particulier que ça soit le travail de nuit ou les travaux forcés et pénibles.

1-Travail de nuit

Au Maroc les femmes comme les mineurs sont visées par les dispositions relatives à l'interdiction des travaux excédant leurs forces (articles 179 à 183 CT).

En France, le travail de nuit était interdit, c'est à la suite d'un arrêt communautaire (CJCE 25 juillet 1991 (la cour de justice des communautés européennes) qu'a été déclaré que cette interdiction est

²² - (A. Boudahrain, Les droits économiques, sociaux et culturels en équation au Maroc, éd. Al Madariss, 1999, p.130 et 131

²³ --Convention n°183 : convention sur la protection de la maternité, 1952 (Entrée en vigueur: 07 févr. 2002)

²⁴ -Même auteur susvisé

contradictoire au principe général de non-discrimination à l'égard des femmes en matière d'emploi et de profession²⁵. La femme pourra désormais travailler la nuit, mais la salariée en état de grossesse médicalement constatée ou ayant accouché qui travaille de nuit est affectée sur sa demande à un poste de jour pendant la durée de sa grossesse et pendant la période du congé postnatal.²⁶ Les nouvelles dispositions du code du travail marocaines ne pouvaient que se conformer aux nouvelles prescriptions des législations françaises et l'européennes²⁷.

La travailleuse marocaine est autorisée à travailler la nuit dans les cas exceptionnels fixés par voie réglementaire, art.172 CT, soit :

- 21heures et 6 heures dans les activités non agricoles ;
- 20 heures et 5 heures dans les activités agricoles

Les femmes travaillant la nuit doivent bénéficier des facilités pour leur déplacement de leur domiciles ai lieu de travail ainsi d'un repos d'au moins d'une demi heure après chaque durée de travail continue de quatre heures, repos considéré comme temps de travail effectif.

2-Interdiction des travaux dangereux pénibles et immoraux

a- Les travaux dangereux

La législation actuelle, pensée par l'homme²⁸, interdit certains travaux dangereux à la femme, celle-ci est même assimilée aux enfants de moins de seize ans. C'est ainsi que le Dahir du 2 juillet 1947 portant réglementation du travail (BO du 14 octobre 1947) prévoit dans son article 36 que des arrêtés détermineront :

- Les différents genres de travail présentant des causes de danger ou excédant les forces qui seront interdits aux femmes (et aux enfants de moins de 16 ans).
- Les conditions spéciales dans lesquelles ces différentes catégories de travailleurs pourront être employés dans les établissements insalubres ou dangereux ou l'ouvrier est exposé à des manipulations préjudiciables à sa santé. Il est interdit l'emploi des femmes aux travaux souterrains des mines et carrières (convention n° 45, 1935)

. Le travail forcé a fait l'objet de la réglementation internationale et nationale. Il est défini par l'article 2, §1 de la convention internationale du travail n°29 adoptée en 1930 comme étant : « tout travail ou service exigé d'un individu sous la menace d'un autre et pour lequel le dit individu ne s'est pas offert de plein gré ».Ainsi en droit interne, la liste des travaux interdits aux femmes employées sont fixés par le

²⁵ -Idem

²⁶ - article L.1225-9 du CT français. Michel Miné, Daniel Marchand 2008

²⁷ -Idem

²⁸ -Abderrazak Moulay Rchid, La condition de la femme au Maroc, éd. De la faculté des sciences juridiques économiques et sociales de Rabat, 1985.p478,482 et 538.

décret n° 2-04-682 du 29 décembre 2004, (art. 178 et 181 CT). Ce sont aussi bien les femmes que les mineurs de moins de 16 ans qui sont visés par les dispositions des (articles 179 à 183 CT) relatifs à l'interdiction des travaux excédant leurs forcé. En cas de violation de l'interdiction du recours au travail forcé est passible des pénalités prévues à l'article 12 CT « une amende de 25.000 à 30.000 dirhams. La récidive est passible d'une amende portée au double et d'un emprisonnement de 6 jours à 3 mois ou de l'une de ces deux peines seulement ».

b- Les travaux pénibles :

A son tour, l'arrêté viziriel du 30 septembre 1950, BO n°1986 concerne les charges qui pourront être portées, trainées ou poussées par les femmes (et les enfants moins de seize ans) employées dans les établissements industriels ou commerciaux. Aux termes de cet arrêté, les femmes de tout âge (et les enfants de moins de 16 ans) ne peuvent porter, traîner, ou pousser tant à l'intérieur qu'à l'extérieur de ces établissements, des charges d'un poids supérieur à certaines normes.

c- Les travaux immoraux

L'article 13 de l'arrêté viziriel du 5 mai 1937, BO. N° 1289 portant réglementation des débits de boissons, casse-croute, et débits de « mahia » dispose qu'il est interdit à tout exploitant d'employer sans autorisation dans son établissement, des femmes ou des filles. Les contraventions de l'exploitant à la procédure d'autorisation préalable l'exposent à des sanctions pénales²⁹.

CONCLUSION

Le droit à l'emploi joue un rôle dans la libération de la femme³⁰. Il est au cœur de la vie active de la majorité des hommes et des femmes de toutes races, de toutes religions, de toutes origines et de toutes conditions sociales.³¹

Pour le travailleur, l'emploi conditionne de multiples aspects de sa vie. Pour l'employeur, le choix du collaborateur est déterminant pour la bonne marche de son entreprise. Dans le marché du travail la présence de plus en plus importante des femmes qui progressent par leurs compétences, à l'abri des préjugés de la société, avec la volonté de défier les obstacles et lever les ambiguïtés qui entravent leur condition de travail en milieu professionnel.

La lutte contre les discriminations est bien ancrée dans le droit interne. Toutefois, son effectivité réside dans son appropriation par l'ensemble des acteurs. Le droit constitue un outil de transformation

²⁹ -- Mohiédine Amzazi, « La protection pénale en droit du travail ». Communication pour le colloque, travail et société, faculté de droit de fèz, mai 1982, cité par Ahmed BOUHARROU, Le droit pénal du travail et de la sécurité sociale : les infractions à la législation sociale et leurs sanctions, publication de Fondation Freiderich Ebert Stiftung, 2012, p 46 et 47.

³⁰ - (Abderrazak. Moulay Rchid. 1985

³¹ - Même auteur susvisé

sociale, mais c'est sur le terrain que prennent vie les changements³² Comme nous l'ont signalé dans notre étude, le droit à l'égalité passe par la mobilisation de tous, elle suppose avant tout une volonté politique. Cette volonté politique se doit d'exister compte-tenu du capital humain qu'elle libère. Cette libération est un impératif pour le développement économique et social du Maroc. Elle va dans le sens de l'idéal égalitaire fixé par les Nations Unies³³ Toutefois, le droit de la protection de la femme salariée doit être repensé, la travailleuse à besoin de beaucoup plus d'attention de la part du législateur marocain qui doit remanier la législation sociale actuelle afin qu'elle soit en conformité avec l'évolution et la révolution du monde du travail.

³² - Ibid

³³ - Ibid

Le Dispositif Répressif Des Infractions D'urbanisme En Droit Marocain

Aziza ALMAGHRIBI
Docteur en Droit Public

Le droit de l'urbanisme organise la planification de l'espace aussi bien dans l'intérêt de tous pour protéger les sites et les paysages que dans l'intérêt de chacun des individus. Il comporte un volet pénal dont le but est d'assurer le respect de l'application des règles de droit d'une part, et des autorisations individuelles accordées par l'administration d'autre part. Un droit sans sanction n'est donc pas crédible.

L'intérêt essentiel d'un dispositif répressif en matière d'urbanisme et de construction réside dans la protection de l'intérêt général. Les atteintes à l'espace urbain par l'effet de la violation des règles de la loi de l'urbanisme se sont multipliées. L'essor de la construction dû à la crise du logement a conduit à construire vite, trop vite et parfois au mépris de la réglementation nationale et locale de l'urbanisme. Les intérêts financiers des opérations immobilières prévalaient trop fréquemment sur le respect du droit.

Si, l'on voulait conserver au paysage urbain une certaine cohérence, il fallait empêcher les constructions illégales. Le législateur et la jurisprudence ⁽¹⁾ décidèrent de veiller à ce que tous les intervenants à l'acte de construire fussent conscients des conséquences des violations de la réglementation d'urbanisme.

Le législateur marocain n'a pas ignoré la délinquance urbanistique. Il a institué un ensemble répressif destiné à sanctionner toute infraction aux prescriptions d'urbanisme.

Les infractions aux règles d'urbanisme sont appréhendées sous tous les aspects. Le volet pénal sur lequel l'accent est exclusivement mis dissimulé le traitement civil et administratif des infractions urbanistiques ⁽²⁾.

Ces incriminations sont précisément définies par la loi de l'urbanisme, mais elles sont caractérisées par une réelle diversité. De ce fait un ensemble de sanctions sont appelées à constituer le cadre dans lequel doivent opérer les constructeurs; les règles d'urbanisme ne sauraient prétendre à une effective application, si elles ne sont pas assorties de sanctions suffisamment contraignantes pour dissuader toute manœuvre frauduleuse. Le nouveau dahir n°1-16-124 du 25 août 2016 portant promulgation de la loi

⁽¹⁾ A titre d'exemple, TPI Kénitra 23/10/2008, doss crim n°4834/08 ; TPI Fès n°5311 du 16/08/1994, doss crim n°4466/94, Procureur du Roi c/ M. Al Jabrouni (inédits).

⁽²⁾ Raymond LEOST « Droit pénal de l'urbanisme », Editions Le Moniteur, Paris 2001, p. 13.

n°66-12 relative au contrôle et à la répression des infractions en matière d'urbanisme et de construction ⁽¹⁾ qui complète et abroge certaines dispositions de la célèbre loi n°12-90 de l'urbanisme a attaché une importance considérable à l'aspect de la réglementation, en lui consacrant des sanctions plus lourdes et plus efficaces.

Le respect du droit de l'urbanisme est sanctionné par l'instauration d'infractions pénales régies, pour l'essentiel, par les dispositions de la loi. Toutefois, l'efficacité du renforcement de la répression est difficile à apprécier.

Pour en décrire les principaux aspects, il faut étudier successivement les diverses infractions et manquements à la législation de l'urbanisme (I), puis la responsabilité pénale et le prononcé des sanctions (II).

I- LA DIVERSITE DES INFRACTIONS ET MANQUEMENTS A LA LEGISLATION DE L'URBANISME

On entend par une infraction toute action ou omission expressément prévue par la loi, qui la sanctionne par une peine en raison de l'atteinte qu'elle constitue à l'ordre juridique.

Il y a 3 catégories d'infractions : les contraventions, les délits et les crimes.

Selon les dispositions de *l'article 64* du dahir n°1-16-124 du 25 août 2016 précité, *il y a infraction* aux dispositions de la loi lorsque les faits constatés sont constitutifs :

- De l'édification d'une construction :
 - sans permis préalable ;
 - sans respecter les dispositions des documents du permis délivré ;
 - sur une zone réglementairement non susceptible d'accueillir ce type de construction ;
 - sur le domaine public ou privé de l'Etat ou des Collectivités territoriales sans autorisation préalable ;
- De l'interdiction d'utilisation de la construction sans permis d'habiter ou de certificat de conformité ;
- Des interdictions prévues à l'article 34, alinéa 2 de la loi ;
- De la violation des dispositions de l'article 54-2 alinéa 1 dudit dahir.

La diversité des infractions urbanistiques impose de distinguer les différents types d'infractions de leur délai d'intervention, mais aussi les peines applicables.

⁽¹⁾ B.O. n°6501, version arabe du 19/09/2016, p. 6630.

Après avoir dressé une typologie des infractions à la législation de l'urbanisme (A), on présentera leurs principaux caractères (B).

A- Les types d'infractions

Les infractions commises par les personnes pénalement responsables présentent un certain nombre de caractères qu'il convient de préciser, mais avant on s'attachera à relever dans un premier temps les types d'infractions.

La loi de l'urbanisme marocain contient un grand nombre *d'infractions*.

On déduit trois types d'infractions citées dans les articles du dahir n°1-16-124 du 25 août 2016 portant promulgation de la loi n°66-12 relative au contrôle et à la répression des infractions en matière d'urbanisme et de construction qui a abrogé certaines dispositions de la loi n°12-90 relative à l'urbanisme.

a. Les infractions mineures

Ce sont les infractions qui peuvent être rapportés car ils ne présentent pas un trouble grave aux règlements d'urbanisme ou de construction violés selon les dispositions de *l'article 68* du dahir n°1-16-124 du 25 août 2016 précité.

Les infractions les plus mineures sont sanctionnées par *des contraventions*⁽¹⁾.

Dans ce cas, le contrôleur de l'urbanisme ordonne au contrevenant les mesures qui s'imposent pour faire cesser l'infraction dans un délai qui ne peut être inférieur à 10 jours ni excéder Un mois⁽²⁾.

b. Les infractions d'une certaine gravité

Cette catégorie d'infractions consiste en cas de :

✓ Défaut d'autorisation de construire dans les zones où elle est exigible

Cette incrimination vise tout d'abord le non-respect des régimes d'autorisation : exécution de travaux ou utilisation du sol sans autorisation.

Une construction sans permis de construire est toujours une infraction, même si la construction respecte par ailleurs les prescriptions en matière d'urbanisme⁽³⁾.

Lorsque l'autorisation de construire était nécessaire – ce que naturellement le juge pénal est tenu de vérifier – et qu'elle n'a pas été obtenue, l'infraction est constituée⁽⁴⁾, quand bien même le contrevenant aurait par la suite obtenu une autorisation en régularisation, ou qu'il contesterait devant le juge administratif la légalité de la décision lui refusant l'autorisation.

⁽¹⁾ TA Rabat n°334 du 03/04/2003, doss n°424/00, A. khamari c/ Gouverneur de Salé. V. également TA Rabat n°194 du 16/07/1996, doss n°212/95, M. Bennani c/ Wali de Rabat (inédits).

⁽²⁾ Article 68 al. 1 du dahir 2016 précité.

⁽³⁾ TPI Rabat n°23/2078/01 du 15/10/2001 (inédit).

⁽⁴⁾ TPI Kénitra n° 6438 du 13/11/2008, doss crim n°6230/08 (inédit).

Il en est de même lorsque le titulaire d'un permis de construire poursuit les travaux après l'intervention du juge administratif prononçant la suspension ou annulant le permis. En revanche, et sauf cas de fraude, il n'y a pas d'infraction en cas de travaux réalisés sous couvert d'un permis lorsque, postérieurement à l'achèvement des travaux, le permis est annulé par la juridiction administrative, l'annulation ne rendant pas rétroactivement illicites les travaux ⁽¹⁾.

Ce genre de construction est le fruit d'un contrôle insuffisant d'un côté, et résulte de l'existence d'une catégorie de population qui ne peut construire qu'en contrevenant aux dispositions relatives aux permis de construire d'un autre côté. Cette catégorie qui habite les bidonvilles et qui commence par mettre pierre, sans avoir aucune idée sur le plan de la construction qui sera réalisée, est dirigée tout simplement par son besoin d'assurer une construction en dur avec les moyens limités dont elle dispose.

✓ L'édification d'une construction sur une zone réglementairement non susceptible d'accueillir ce type de construction

La jurisprudence est ici peu abondante car le juge préfère poursuivre le contrevenant pour construction sans permis ou en méconnaissance de ses règles, les sanctions étant identiques.

Il s'agit, *par exemple*, de la construction ou de l'aménagement de terrains dans une zone interdite par un plan de prévention des risques ⁽²⁾.

✓ Le défaut de conformité de la construction à l'autorisation délivrée en ce qui concerne :

- Les hauteurs permises;
- Les volumes ou l'implantation autorisés;
- La surface constructible;
- Les règles de solidité, de stabilité ou relatives aux matériaux et procédés de construction interdits;
- La destination de la construction.

Dans leur grande majorité, les infractions aux dispositions de la loi d'urbanisme sont des délits.

Ainsi, l'exécution de travaux en violation des règles d'urbanisme de fond (règles générales d'aménagement et d'urbanisme) ou en violation des règles relatives à l'acte de construire et aux divers modes d'utilisation du sol sont *des délits*.

c. Les infractions les plus graves

Ce genre d'infractions intervient lorsque la construction est édifiée sur le domaine public.

Dans ce cas, l'autorité locale peut faire procéder d'office et aux frais du contrevenant à sa démolition, sans préjudice de l'application des peines encourues par l'infraction constituée ⁽¹⁾.

⁽¹⁾ H. JACQUOT & F. PRIET « Droit de l'urbanisme », Editions Dalloz, 6^{ème} éd. 2008, p. 922.

⁽²⁾ Jacqueline Morand-Deville « Droit de l'urbanisme », Editions Dalloz, 8^{ème} éd. 2008, p. 165.

B- Les principaux caractères des infractions d'urbanisme

Les infractions d'urbanisme commises sont parfois des contraventions. Mais elles sont le plus souvent des délits.

Une définition législative préalable est nécessaire par application du principe de légalité : « ***pas d'infraction et pas de peine sans texte de loi*** ».

Ces infractions en tant que délits relèvent donc de la compétence des tribunaux judiciaires et se prescrivent dans le délai de 4 ans ⁽²⁾.

Ces délits sont dits *matériels*, c'est à dire qu'ils se réalisent par la seule matérialité de leur résultat; ainsi la bonne foi ne saurait être une cause d'exonération. En outre, ces infractions ont un caractère *continu*, c'est-à-dire prolongé dans le temps.

Ces infractions sont donc présentées comme ayant un *caractère matériel et intentionnel (a)*, mais également un *caractère continu (b)*.

a. Le caractère matériel et intentionnel des infractions

On considérait traditionnellement que les infractions d'urbanisme étaient des infractions purement matérielles. Par conséquent, le délit était consommé du seul fait de la méconnaissance de prescriptions légales ou réglementaires, sans qu'il soit nécessaire de rechercher si l'auteur avait manifesté l'intention de commettre une infraction ⁽³⁾. On peut cependant douter de la validité de cette analyse dès lors que les décisions intervenues en la matière font état de la faute du prévenu qu'elles prennent le soin de caractériser ⁽⁴⁾.

Il appartient donc aux juges du fond de caractériser l'élément intentionnel des faits relevés à la charge du prévenu.

On observe toutefois que la jurisprudence considère que la seule constatation de la violation en connaissance de cause d'une prescription légale ou réglementaire implique, de la part de son auteur, l'intention coupable ⁽⁵⁾.

L'intention coupable est ainsi établie s'il apparaît que le prévenu a été mis en garde par le président du conseil communal sur les risques d'une construction illicite ou lorsqu'il admet que s'il avait sollicité la délivrance d'un permis de construire "il était certain d'être débouté".

⁽¹⁾ TA Agadir n°124 du 20/06/2012, Sté Centre Plage c/ Gouverneur de la province Tiznite et autres. V. également TA Casablanca 28/06/2000, A.A c/ Premier Ministre et autres ; TA Agadir n°123 du 20/12/2001, doss n°10/01, H. Sabri c/ Gouverneur de la préfecture Chtouka – Aït Baha.

⁽²⁾ Article 4 du Code de la Procédure Pénale marocaine.

⁽³⁾ D. GILLIG & P. Soler-Couteaux & J-ph. Streblor « Les autorisations d'urbanisme », Editions Le Moniteur 2008, p. 335.

⁽⁴⁾ Crim., 2 juillet 1981 : *faute du constructeur qui en sa qualité d'entrepreneur ne pouvait ignorer la non conformité des travaux aux prescriptions du permis de construire*; Crim., 15 juillet 1981 : *faute du constructeur qui s'est montré dans l'incapacité de faire respecter les prescriptions du permis de construire par ses subordonnés*. Arrêts cités par P. Soler-Couteaux 2000, précité, p. 616.

⁽⁵⁾ Crim., 12 juillet 1994. Arrêt cité par P. Soler-Couteaux 2000, précité, p. 616.

Par ailleurs, la jurisprudence n'admettait pas que l'auteur de l'infraction en cause puisse être exonéré de sa responsabilité en faisant valoir qu'il a été induit en erreur par l'administration. Désormais, le prévenu peut invoquer l'erreur de droit pour s'exonérer de sa responsabilité. Cette cause d'exonération est susceptible d'être invoquée, notamment lorsque l'autorité publique a fourni des informations erronées, ou en cas de délivrance d'un permis de construire ⁽¹⁾.

Mais il n'y a pas d'erreur de droit :

- Lorsqu'il apparaît que l'auteur de l'infraction était en mesure d'éviter son erreur. A ce titre, elle ne saurait profiter aux professionnels aptes à s'informer et ne peut exonérer la négligence fautive ;
- Lorsque le prévenu a lui-même induit l'administration en erreur ;
- Lorsque le permis a été obtenu par fraude ;
- En cas de poursuite des travaux malgré l'annulation du permis de construire ou l'édiction d'un arrêté interruptif des travaux ;
- Lorsque le renseignement erroné fourni par l'administration est postérieur au démarrage des travaux ⁽²⁾.

b. Le caractère continu des infractions

La nature de l'infraction permet ici de déterminer le point de départ du délai de prescription ⁽³⁾. Il convient de relever que la plupart des infractions en matière d'urbanisme ont un **caractère continu**, prolongé dans le temps ⁽⁴⁾, c'est-à-dire qu'elles sont « *constituées par une action ou omission qui se prolonge dans le temps et qui s'y prolonge par réitération constante de la volonté coupable de l'auteur de l'acte initial* » ⁽⁵⁾.

Le délit en matière de permis de construire constitue une infraction continue non successive.

Cette infraction se perpétue donc pendant l'exécution des travaux et jusqu'à leur achèvement. Par conséquent, le point de départ du délai de prescription est constitué par l'achèvement des travaux, c'est-à-dire au jour où l'immeuble est en état d'être affecté à l'usage auquel il est destiné ⁽⁶⁾.

Par ailleurs, lorsque le dernier ouvrage exécuté constitue la continuité d'un même projet encore inachevé, il n'y a pas une pluralité de constructions sans permis de nature à caractériser des infractions

⁽¹⁾ Cass. crim. 15 novembre 1995. Arrêt cité par D. GILLIG & P. Soler-Couteaux & J-ph. Strebler 2008, précité, p. 336.

⁽²⁾ D. GILLIG & P. Soler-Couteaux & J-ph. Strebler, précité, p. 336.

⁽³⁾ P. Soler-Couteaux « Droit de l'urbanisme », Editions Dalloz, 3ème éd. 2000, p. 617.

⁽⁴⁾ Jacqueline Morand-Deville 2008, précité, p. 166.

⁽⁵⁾ Crim., 30 septembre 1992. Arrêt cité par P. Soler-Couteaux, précité, p. 617.

⁽⁶⁾ CA Fès n°6200/2000 du 24/07/2000, doss n°4122/2000 (inédit).

distinctes ayant chacune fait courir un délai de prescription, mais une entreprise unique permettant au juge de prononcer la démolition de l'ensemble des constructions ⁽¹⁾.

Le caractère continu de l'infraction n'empêche pas que les poursuites puissent être exercées dès le début des travaux illicites ⁽²⁾.

De même, il faut souligner que le caractère continu de l'infraction ne fait pas obstacle au principe d'application de la loi pénale plus douce au procès en cours. Tel est le cas lorsque les dispositions nouvelles dispensent de permis de construire certains travaux et ouvrages qui étaient auparavant soumis à ce régime ⁽³⁾.

Certaines infractions ont un caractère successif. Cela signifie qu'elles persistent tant que les obligations imposées par le droit de l'urbanisme ne sont pas respectées. Dans ce cas, le délai de prescription ne court qu'à compter de ce moment-là. Tel est le cas à propos de la vente ou de la location de terrains lotis sans autorisation ⁽⁴⁾.

Enfin, certaines infractions ont un caractère instantané, c'est-à-dire sont constituées par des actions ou omissions qui s'exécutent en un instant ou dont la durée d'exécution plus ou moins longue est indifférente à la réalisation de l'infraction. Il en va ainsi de l'obstacle au droit de visite, dans ce cas, le délai de prescription court à compter du jour où l'acte a été réalisé ⁽⁵⁾.

La prescription de l'action publique a d'importantes conséquences au regard du régime des constructions existantes.

Pour le juge pénal, un bâtiment dont l'implantation irrégulière est prescrite doit être considéré comme une construction existante légale. Le juge administratif, en tant que juge de la légalité des autorisations d'urbanisme, adoptait un point de vue radicalement différent. Il considérait que le permis de construire relatif à des travaux portant sur une construction existante effectuée sans autorisation, ou en méconnaissance d'une autorisation, ne pouvait être délivré que si la demande concernait l'ensemble des travaux réalisés ou à réaliser. La prescription de l'action publique n'avait donc aucune incidence dans les rapports entre l'administration et les constructeurs ⁽⁶⁾.

⁽¹⁾ Cass. crim. 6 octobre 1987 ; Cass. crim. 17 juillet 1974 ; CA Nîmes 27 mai 1997. Arrêts cités par D. GILLIG & P. Couteaux & J-ph. Strebler, précité, p. 337.

⁽²⁾ Crim. 27 mai 1986 ; Crim. 17 février 1987. Arrêts cités par P. Soler-Couteaux, précité, p. 618.

⁽³⁾ Cass. crim. 27 mai 1986 ; Cass. crim. 17 février 1987. Arrêts cités par D. GILLIG & P. Couteaux & J-ph. Strebler, précité, p. 337.

⁽⁴⁾ Crim. 23 novembre 1960. Arrêt cité par P. Soler – Couteaux, précité, p. 618.

⁽⁵⁾ P. Soler-Couteaux 2000, précité, p. 618.

⁽⁶⁾ H. JACQUOT & F. PRIET 2008, précité, p. 926.

II- LA RESPONSABILITE PENALE ET LE PRONONCE DES SANCTIONS

La répression des infractions aux règles d'urbanisme est caractérisée par son efficacité et la diversité des intervenants pour mettre fin aux constructions non réglementaires.

Cela ressort du titre IV du dahir n°1-16-124 du 25 août 2016 précité qui définit les infractions en matière d'urbanisme, les agents chargés de les relever et l'intervention de l'autorité administrative ainsi que celle de l'autorité judiciaire pour sanctionner le contrevenant.

Les règles d'urbanisme ne sauraient prétendre à une effective application, si elles ne sont pas assorties de sanctions suffisamment contraignantes pour dissuader toute manœuvre frauduleuse. D'où l'importance considérable que ledit dahir n°1-16-124 du 25 août 2016 a introduit des sanctions plus lourdes et plus efficaces que la loi 12-90 de l'urbanisme.

Les sanctions s'appliquent à toutes les personnes fautives concernées : *bénéficiaires des travaux, utilisateurs du sol, architectes, topographes, entrepreneurs et toutes autres personnes responsables de l'exécution des travaux.*

Les infractions au droit de l'urbanisme sont punies par le prononcé de sanctions pénales (A). La responsabilité pénale est généralisée à l'ensemble des intervenants à l'acte de construire (B).

A- Les sanctions pénales

Le législateur marocain consacre aux infractions des règles d'urbanisme un certain nombre de sanctions prévues aux articles 71 à 77 du nouveau dahir de 2016 précité. Toutefois, ces sanctions pénales se caractérisent encore par une importante flexibilité des peines.

Tout prononcé de sanction doit être précédé de la recherche par le Tribunal des éléments constitutifs de l'infraction. Pour ce faire, le juge pénal dispose d'une plénitude de compétence qui s'étend à tous les points dont dépend l'application ou la non-application de la peine. Le pouvoir souverain du juge répressif s'exerce pleinement de la qualification juridique des faits délictueux jusqu'au prononcé de la sanction.

Le juge ne pourra prononcer de condamnation que si au préalable les faits constatés ont été qualifiés d'infraction. Celle-ci est constituée si trois éléments sont réunis : l'élément légal, l'élément matériel et l'élément moral.

Le Tribunal qualifie souverainement les faits et apprécie la culpabilité du prévenu eu égard aux circonstances de l'affaire et à son intime conviction.

Au Maroc, les personnes poursuivies peuvent être condamnées à des peines d'amende voir même de prison ⁽¹⁾, selon les barèmes correspondant à chaque infraction.

⁽¹⁾ C'est l'apport qu'a introduit le dahir de 2016 précité.

a. Les peines d'amende

Ces peines s'appliquent comme suit :

1. Les amendes allant de 100.000 à 200.000 DHs

Sont passibles d'une amende de 100.000 à 200.000 DHs, les contrevenants qui commettent l'infraction de l'édification d'une construction sur le domaine public ou privé de l'Etat ou des Collectivités territoriales sans avoir les autorisations prévues par les lois et les règlements en vigueur ⁽¹⁾.

2. Les amendes allant de 10.000 à 100.000 DHs

Sont passibles d'une amende de 10.000 à 100.000 DHs, les contrevenants qui commettent l'une des infractions suivantes ⁽²⁾ :

- L'édification d'une construction sans autorisation de construire préalable ;
- L'édification d'une construction sur une zone réglementairement non susceptible d'accueillir ce type de construction.
- Toute modification de construction existante sans obtenir une autorisation de construire.
- Violation d'une des interdictions visées à l'alinéa 2 de l'article 34 relatif aux arrêtés d'alignement et arrêtés d'alignement emportant cessibilité.
- L'utilisation par les tiers des constructions sans avoir, préalablement, reçu le permis d'habiter ou le certificat de conformité.

3. Les amendes allant de 10.000 à 50.000 DHs

Sont passibles d'une amende de 10.000 à 50.000 DHs, les contrevenants qui violent la conformité de la construction avec l'autorisation délivrée en ce qui concerne les hauteurs permises, les volumes ou l'implantation autorisés, la surface constructible ou la destination de l'immeuble ⁽³⁾.

4. Les amendes allant de 5.000 à 10.000 DHs

Sont passibles d'une amende de 5.000 à 10.000 DHs, les contrevenants qui violent les dispositions de l'alinéa 1 de l'article 54-2 dudit dahir.

Les contrevenants sont sanctionnés du double du montant de cette amende, lorsque l'infraction touche un aspect traditionnel ou monuments historiques prévus par la législation en vigueur ⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ Article 77 du dahir 2016 précité.

⁽²⁾ Selon les dispositions des articles 71, 74 et 75 du dahir de 2016 précité.

⁽³⁾ Article 72 du dahir 2016 précité.

⁽⁴⁾ Article 76 du dahir 2016 précité.

5. Les amendes allant de 2.000 à 20.000 DHs

Sont passibles d'une amende de 2.000 à 20.000 DHs, les contrevenants qui commettent toute infraction de modification de la façade d'une construction sans obtenir une autorisation ⁽¹⁾.

6. Les amendes allant de 2.000 à 10.000 DHs

Sont passibles d'une amende de 2.000 à 10.000 DHs, les contrevenants qui commettent l'infraction de l'utilisation par le propriétaire des constructions sans avoir, préalablement, reçu le permis d'habiter ou le certificat de conformité ⁽²⁾.

b. Les peines de prison

Parmi les apports les plus importants du dahir de 2016 précité, l'introduction des peines de prison contrairement aux dispositions de la loi n°12-90 relative à l'urbanisme.

En effet, les contrevenants sont sanctionnés d'une peine de prison d'Un mois à 3 mois, lorsqu'ils récidivent pour une infraction de l'édification d'une construction sans autorisation de construire préalable ou sur une zone réglementairement non susceptible d'accueillir ce type de construction, dans un délai d'Un an qui court à partir de la date où la première décision de condamnation est devenue définitive ⁽³⁾.

De plus, les contrevenants sont sanctionnés d'une peine de prison d'Un mois à 3 mois et d'une peine d'amende de 50.000 à 100.000 DHS ou seulement de l'une de ces deux peines, lorsqu'ils violent la conformité de la construction avec l'autorisation délivrée en ce qui concerne l'addition d'un ou des étages ⁽⁴⁾.

c. Le cumul des infractions et la récidive

On peut les clarifier comme suit :

1. *Le cumul des infractions*

Le cumul des infractions entraîne le cumul des amendes ⁽⁵⁾.

Ainsi *par exemple*, le propriétaire qui procède à la construction sans autorisation préalable, encourt une peine d'amende allant de 10.000 à 100.000 DHs. Si de plus, ce contrevenant construit sur une surface inférieure à celle prévue par le plan d'aménagement ou le plan de zonage, il est passible d'une amende allant de 5.000 à 50.000 DHs. Enfin, s'il ajoute à ces deux infractions, celle de déroger à une norme édictée par le règlement communal de construction, il doit s'acquitter d'une amende supplémentaire allant de 1.000 à 10.000 DHs.

Selon cet exemple, le contrevenant ayant commis trois infractions correspondant chacune à l'une des trois catégories des sanctions pénales prévues, est passible d'une amende cumulée allant de 16.000 à 160.000 DHs ⁽¹⁾.

⁽¹⁾ Article 73 du dahir 2016 précité.

⁽²⁾ Article 75 du dahir 2016 précité.

⁽³⁾ Article 71 du dahir 2016 précité.

⁽⁴⁾ Article 72 du dahir 2016 précité.

⁽⁵⁾ Article 79 du dahir 2016 précité.

2. *La récidive*

Les contrevenants sont sanctionnés du double du montant des amendes prévues, lorsqu'ils récidivent pour une infraction de même nature, dans un délai d'Un an qui court à partir de la date où la première décision de condamnation est devenue définitive ⁽²⁾.

L'exemple cité ci-dessus, peut être repris pour le cas de récidive. Si, le contrevenant, s'étant déjà acquitté des amendes dues au titre des infractions commises (de 16.000 à 160.000 DHs), un an plus tôt, entreprend une nouvelle construction qui viole les mêmes dispositions légales que lors de la première opération, il est passible d'une peine d'amende égale au double du montant initial, soit un total cumulé allant de 32.000 à 320.000 DHs ⁽³⁾.

On peut se demander, sur quels critères, le juge pénal se fonde-t-il pour prononcer tel ou tel montant ?

Le Tribunal fixe le montant de l'amende en vertu de différents facteurs relatifs à la gravité de l'infraction : l'importance de l'atteinte à l'environnement telle que *par exemple* le mitage réel du site, la possibilité ou l'impossibilité de régularisation — l'infraction n'est-elle que formelle, existe-t-il une violation des relis de fond et dans ce cas quel est son degré ? —, la mauvaise foi du prévenu.

Le juge tient aussi compte de la finalité des peines : l'expiation du délit commis, l'exemplarité de l'amende afin de dissuader d'autres contrevenants.

Dans un *arrêt du 7 janvier 1988* ⁽⁴⁾, la Cour d'appel de Bordeaux a relevé le montant de l'amende prononcée par les premiers juges de 10.000 F à 15.000 F au motif que le prévenu en sa qualité d'agent immobilier ne pouvait raisonnablement alléguer qu'il ignorait de la procédure d'obtention du permis de construire.

Quant à la possibilité de régularisation de la situation illicite, elle peut conduire le tribunal à ajourner la peine le temps nécessaire à ce que la régularisation soit effective, ou à dispenser le prévenu de peine. Dans un *jugement du T.G.I d'Amiens du 23 septembre 1986 «Ministère public c/ Hénaux»* ⁽⁵⁾, un constructeur a été reconnu coupable de construction sans permis mais dispensé de peine au motif que le trouble provoqué par l'infraction avait cessé. Le prévenu avait régularisé l'infraction consistant en l'aménagement de combles en rupture de l'unité architecturale du lotissement. Mais il faut souligner que sur le plan juridique, la dispense de peine n'équivaut pas à une relaxe puisqu'il existe une reconnaissance

⁽¹⁾ D. BASRI « Guide de l'urbanisme et de l'architecture » Imprimerie Royale 1993, p. 83-84 (Exemple basé sur les montants des amendes prévues par la loi 12-90 relative à l'urbanisme).

⁽²⁾ Article 80 du dahir 2016 précité.

⁽³⁾ D. BASRI 1993, précité, p. 84.

⁽⁴⁾ Arrêt cité par D. MORENO « Le juge judiciaire et le droit de l'urbanisme », Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, E.J.A., Paris, 1991, p. 176.

⁽⁵⁾ Jugement cité par D. MORENO, précité, p. 177.

de culpabilité. En pratique, le Tribunal ajourne le prononcé de la peine pour contraindre le prévenu à une régularisation puis si celle-ci a été réalisée le dispense de peine.

Même en cas de régularisation, le juge peut infliger au contrevenant une peine d'amende si sa mauvaise volonté à se mettre en règle avec la réglementation d'urbanisme est patente. Il s'agira d'une seule amende puisque des mesures de restitution sont devenues sans objet suite à la régularisation.

Le juge dispose donc d'une importante marge d'appréciation quant au prononcé des peines. Cette trop grande liberté accordée au juge a fait l'objet de critiques dans le sens où elle porterait atteinte au principe d'égalité des citoyens devant la loi.

L'importante flexibilité des peines rend en tout état de cause difficile l'appréciation du juge ⁽¹⁾.

Lors d'une réforme du Code de l'urbanisme marocain, il conviendrait d'élaborer une échelle légale de gravité des infractions et de fixer les peines en conséquence sans pour autant remettre en cause le pouvoir souverain d'appréciation du juge. Cette échelle de gravité reprendrait d'ailleurs les critères jurisprudentiels tels que *l'atteinte à l'environnement, le comportement du contrevenant, la possibilité de régularisation...*

B- La responsabilité pénale généralisée à l'ensemble des intervenants à l'acte de construire

A la recherche d'une répression efficace, le législateur marocain définit largement les personnes à l'égard desquelles des poursuites peuvent être engagées. On peut ainsi atteindre des personnes dont la compétence rend moins excusable la commission de l'infraction.

Cette définition extensive n'est pas sans poser des problèmes d'interprétation qui nuisent à l'efficacité de la répression.

Les nombreuses contraintes légales et réglementaires imposées à l'exercice du droit de construire ne peuvent en aucun cas justifier la violation de dispositions pénalement sanctionnées. C'est pourquoi, la loi a prévu un champ d'application étendu du dispositif répressif quant aux personnes pénalement responsables.

La violation des règles d'urbanisme donne lieu au prononcé des peines prévues, contre plusieurs personnes pénalement responsables.

L'article 78 dudit dahir n°1-16-124 du 25 août 2016 cite une liste exhaustive des personnes dont la responsabilité pénale peut être engagée en cas d'infraction.

Sont considérés comme co-auteurs des infractions prévues par la loi et par les règlements généraux ou communaux d'urbanisme ou de construction et donc passibles des mêmes peines, *le maître d'ouvrage, l'entrepreneur qui a exécuté les travaux, l'architecte et le topographe, en cas de non-notification de*

⁽¹⁾ TPI Kénitra n°6439 du 13/11/2008, doss crim n°6232/08 ; TPI Fès 25/06/1996, doss crim n°2/6/96, Procureur du Roi C/ A. Bekkali Ben Lhassan ; TPI Taza n°865 du 20/03/2002, doss crim n°01/1868, Procureur du Roi c/ H. Lkarah Ben abdallah ; TPI Sidi kacem 23/07/2001, doss crim n°1203/2001, Procureur du Roi c/ B. Al Ghawia (inédits).

l'infraction commise dans 48h, ou tout autre maître d'œuvre qui a donné les ordres qui sont à l'origine de l'infraction.

Le champ de la répression est donc très étendu et il dissocie la personne du délinquant de celle du propriétaire.

On peut dégager de ce texte, deux grandes catégories de responsables : ***les bénéficiaires des travaux (a)*** et ***les personnes chargées de leur exécution (b)***.

a. Les bénéficiaires des travaux

La difficulté la plus grande consiste à identifier la notion de "bénéficiaire des travaux" car il convient de la combiner avec le principe fondamental, énoncé au Code pénal marocain, selon lequel « *nul n'est responsable pénalement que de son propre fait* ».

La notion de bénéficiaire des travaux est interprétée de manière pragmatique par le juge répressif. Par bénéficiaire des travaux, il faut entendre celui qui a participé à la commission de l'infraction par son action positive ⁽¹⁾ et qui tire directement et immédiatement avantage des travaux. Il est déterminé davantage par des circonstances de fait que par des éléments de droit. Même si le bénéfice des travaux prévaut sur la notion de propriété, en pratique, c'est le propriétaire qui sera poursuivi ⁽²⁾.

Il ne peut en être autrement car cela signifierait sinon qu'une personne qui tire un avantage même indirect de travaux réalisés en infraction pourrait être reconnue pénalement responsable. Aussi le juge pénal ne considère-t-il comme bénéficiaire que le prévenu dont le comportement montre qu'il est intervenu dans la commission de l'infraction ⁽³⁾.

Le propriétaire est maître de l'ouvrage, il décide des travaux pour lesquels il a l'obligation de solliciter une autorisation, il en résulte qu'il en est le bénéficiaire au premier chef et doit de ce fait répondre du délit de construction sans permis.

La responsabilité du bénéficiaire des travaux peut être engagée quelle que soit la nature de son titre de propriété et même s'il ne possède qu'une apparence de propriété.

La chambre criminelle applique la théorie du propriétaire apparent et refuse d'examiner la validité du titre de propriété. Le juge n'a pas à rechercher si la personne qui a construit sans attendre la réponse de l'administration à sa demande est le vrai propriétaire du bien. Un mari qui fait édifier une maison sur un terrain appartenant à sa femme se comporte en propriétaire apparent, le fait que les travaux aient été facturés au nom de sa femme est sans influence. La chambre criminelle entérine cette appréciation de fait ⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ D. GILLIG & P. Soler-Couteaux & J-ph. Strebler, précité, p. 337.

⁽²⁾ D. MORENO 1991, précité, p. 39.

⁽³⁾ H. JACQUOT & F. PRIET 2008, précité, p. 936.

⁽⁴⁾ Cass. crim. 8 octobre 1985, Raboul; Cass. crim. 19 avril 1958. Arrêts cités par D. GILLIG & P. Soler-Couteaux & J-ph. Strebler, précité, p. 338.

La chambre criminelle rejoint ainsi la position du Conseil d'Etat français qui admet que le propriétaire apparent puisse solliciter un permis de construire. Mais le juge administratif se fonde sur la séparation des pouvoirs alors que le juge pénal obéit à un souci d'efficacité dans la répression des infractions.

S'agissant de la violation des dispositions du permis de construire, du moment que le bénéficiaire des travaux conserve la direction des opérateurs, il est responsable des modifications des plans annexés ou de l'inexécution des prescriptions imposées au permis incombant aux architectes et entrepreneurs. Le maître d'ouvrage commet personnellement une faute en n'imposant pas aux différentes personnes dépendant de son autorité de respecter strictement les obligations mises à sa charge par le permis qui lui a été délivré. Cela est d'autant plus vrai lorsque le propriétaire résidait sur place et pouvait ainsi prendre toutes les initiatives pour le respect du plan initial.

On est assez proche dans ce cas de la responsabilité du chef d'entreprise pour faits commis par ses préposés dans l'exercice de leurs fonctions.

Aussi sévère que puisse être la jurisprudence relative à la culpabilité des bénéficiaires des travaux, elle n'emporte pas pour autant exonération de la responsabilité des personnes chargées de leur exécution⁽¹⁾.

En revanche, n'a pas cette qualité le cessionnaire de parts sociales d'une société et qui en est devenu le gérant postérieurement à l'achèvement des travaux que cette société avait irrégulièrement entrepris, dès lors qu'il n'apparaît pas qu'il en ait bénéficié en connaissance de cause ni qu'il ait été responsable à un titre quelconque de leur exécution.

C'est peut-être dans les rapports entre bailleur et locataire que cette notion de bénéficiaire est la plus délicate à appréhender. En cas de travaux exécutés par le locataire, le propriétaire n'est considéré comme pénalement responsable que s'il a expressément autorisé les travaux litigieux, ou s'il a lui-même demandé le permis de construire dont les conditions n'ont pas été respectées par le locataire. Si le propriétaire ne s'est pas opposé à la réalisation des travaux, sa passivité ne suffit pas à lui reconnaître la qualité de bénéficiaire desdits travaux. Inversement, le locataire d'un appartement, propriétaire d'une société dirigée par son père, peut se voir reconnaître une telle qualité s'il apparaît qu'il est bien à l'origine des travaux réalisés sans permis⁽²⁾.

b. Les responsables de l'exécution des travaux

La notion de "responsable de l'exécution des travaux" suppose que la personne ait contribué de manière active, sans équivoque, à la commission de l'infraction.

Ont été reconnus comme tels : l'entrepreneur qui les réalise; le syndic de copropriété pour les travaux effectués en exécution de la décision de l'assemblée générale des copropriétaires; ou encore

⁽¹⁾ D. MORENO 1991, précité, p. 41.

⁽²⁾ H. JACQUOT & F. PRIET 2008, précité, p. 936.

l'architecte, lorsque le juge a la conviction qu'il a dirigé l'exécution des travaux de construction entrepris sans autorisation. Mais le titulaire du permis de construire est pénalement responsable des travaux réalisés en infraction au permis, sans que son gérant puisse s'exonérer de sa responsabilité en faisant valoir qu'en raison de la mission qu'il avait confiée à un architecte, celui-ci devait être considéré comme seul responsable. La seule conclusion d'un contrat d'architecture ne met donc pas le constructeur à l'abri de toute responsabilité pénale ⁽¹⁾.

La responsabilité des personnes chargées de l'exécution des travaux ne sera engagée en pratique que dans le cas de violation des dispositions du permis de construire. En effet, elles ne pourraient être poursuivies pour construction sans permis que dans l'hypothèse où le propriétaire, bénéficiaire des travaux, ne pourrait être identifié, ou si les deux qualités étaient confondues.

La détermination de ces personnes relève de l'appréciation souveraine des juges du fond. Ce sont en principe des professionnels de la construction ou de l'immobilier, il est de ce fait normal que le juge se montre particulièrement sévère à leur égard.

Certains de ces professionnels ont un devoir d'assistance du maître de l'ouvrage et de surveillance des travaux; d'autres sont chargés de leur exécution matérielle et technique.

La première hypothèse concerne essentiellement les architectes, la seconde les entrepreneurs. *Les architectes* conçoivent le projet et assistent le maître d'ouvrage, ils doivent ainsi veiller au respect des plans annexés au permis et des prescriptions imposées par l'administration. Ils sont en possession de tous les éléments (plans et autorisations) permettant d'assurer le respect de la réglementation d'urbanisme. En est-il de même pour les entrepreneurs chargés de l'exécution des travaux au sens purement matériel ? En principe, *l'entrepreneur* et en particulier l'entrepreneur général lorsqu'il s'agit d'une opération importante, connaît les conditions de réalisation de la construction autorisée, les plans et le permis de construire lui sont fournis. Seuls certains entrepreneurs sous-traitants peuvent n'avoir eu connaissance que des directives concernant leur domaine mais dans ce cas l'entrepreneur général doit veiller à la coordination générale des travaux.

Il est également hors de question que les architectes ou entrepreneurs puissent invoquer pour se disculper les directives du maître d'ouvrage alors qu'ils sont en possession des plans annexés au permis. Il faut en effet bien préciser que la jurisprudence pénale en matière d'urbanisme ne prend pas en compte la notion de "maître d'ouvrage notoirement compétent" comme le fait la jurisprudence civile en matière de garanties des vices de construction.

Dans cette dernière hypothèse, les locataires d'ouvrage peuvent voir leur responsabilité supprimée ou atténuée s'il est établi que le maître d'ouvrage a une compétence notoire dans le domaine précis entraînant la mise en œuvre de la responsabilité et s'est immiscé dans les questions techniques. La jurisprudence est cependant très rigoureuse pour admettre une telle cause exonératoire de responsabilité,

⁽¹⁾ D. GILLIG & P. Soler-Couteaux & J-ph. Strebler, précité, p. 339.

les hommes de l'art étant en principe tenus de refuser toute immixtion technique du maître d'ouvrage même professionnel puisqu'un promoteur est un gestionnaire et non un technicien. La compétence doit être notoire dans le domaine en cause et il doit s'agir d'une immixtion technique directe sur ordre écrit. En revanche, dans le domaine des infractions pénales au code de l'urbanisme, il n'existe aucune possibilité pour les architectes ou entrepreneurs de s'exonérer de leur responsabilité en arguant de leurs rapports avec le maître de l'ouvrage ⁽¹⁾.

Par ailleurs, le cumul d'auteurs n'est pas exclu. En conséquence, des poursuites peuvent être exercées simultanément contre le bénéficiaire des travaux et contre le responsable de leur exécution ⁽²⁾.

Pour conclure, l'urbanisme est un domaine où s'affrontent les contraintes d'intérêt général et les intérêts privés des constructeurs et des tiers. L'émergence des conflits de plus en plus nombreux est devenue inévitable.

Il convient alors d'élaborer un Code de l'urbanisme marocain qui rassemble tous les textes importants et qui sont fréquemment utilisés, et pourquoi pas d'adopter *un droit de la Construction marocain* spécifique à la lumière de ce qui existe en France, Tunisie ou Egypte, afin qu'il puisse suivre et encadrer le développement de nos cités urbaines, tout en conciliant souci de dialogue et autorité de la puissance publique et offrir un véritable guide juridique concret au public de plus en plus nombreux intéressé par ces problèmes.

Nous pouvons soutenir que les conditions matérielles, les besoins et la situation sociale sont des données qui conditionnent l'application des normes relatives au permis de construire et que les sanctions appliquées ne peuvent en aucun cas redresser la situation, ces sanctions établies ne sont pas dissuasives et décourageantes car certaines personnes préfèrent être sanctionnées qu'appliquer le règlement. C'est la raison pour laquelle les sanctions des délits d'urbanisme (montant de l'amende) devraient être multipliées par 4 ou plus et en introduisant des peines d'emprisonnement avec une durée logique et sévère, chose apportée par le nouveau dahir de 2016 mais reste toujours insuffisante par rapport à la lourdeur des infractions de construction commises.

⁽¹⁾ D. MORENO 1991, précité, p. 42.

⁽²⁾ CA Rennes 26 octobre 1992. Arrêt cité par D. GILLIG & P. Soler-Couteaux & J-ph. Strebler, précité, p. 339.

Le Contrôle Du Projet De Fusion Par Le Commissaire Aux Comptes.

Mounir ARBAOUI

L'amélioration de la compétitivité¹ des sociétés marocaines, constituées essentiellement de petites et moyennes entreprises, implique la recherche d'une certaine taille qui leur permet de faire face au phénomène de la globalisation. Ainsi, le législateur a accordé aux opérations de concentration et notamment la fusion des sociétés un cadre juridique approprié. Pour ce faire, le législateur a intégré dans le code du droit des sociétés plusieurs dispositions qui régissent cette opération.

En effet, et eu égard à l'importance du projet de fusion qui précède la mise en œuvre de cette opération de concentration, le législateur a confié au commissaire aux comptes, outre sa mission habituelle de mandataire d'actionnaires et représentant de l'intérêt général dans la société², une autre mission de contrôle de l'opération en procédant à la vérification des différentes indications qui figurent dans ce projet.

Ainsi, il est indispensable de préciser que l'objectif recherché à travers l'instauration de cette mission est la protection des actionnaires³, surtout les minoritaires de la société absorbante, des effets d'une surévaluation des apports⁴, sans oublier bien entendu les autres parties dont les intérêts pourront être lésés comme les créanciers.

Et il nous semble judicieux avant d'aborder la nature de la mission du commissaire aux comptes (**partie II**), d'exposer de prime abord les conditions de sa nomination ainsi que la responsabilité engagée dans le cadre de sa mission (**partie I**).

¹ La compétitivité, souvent confondue avec sa traduction financière la rentabilité correspond, à la capacité dont dispose une entreprise à un moment donné pour faire face à ses concurrents potentiels. La rentabilité ou la productivité ne sont que des mesures partielles d'un ensemble beaucoup plus vaste qui s'appelle compétitivité. Voir, Bernard PLAGNET, « Les facteurs de la compétitivité fiscale d'un pays » Revue des Etudes Juridiques n°10, Faculté de Droit de Sfax, 2003, p.15.

² IDRISSE BENYACINE My Ahmed, « *Le Commissariat aux comptes au Maroc* », Revue « Gestion et société » publiée par L'ISCAE, 1979,p. 9.

³ J.-P. BERTREL et M. JEANTIN : « Fusions et acquisitions de sociétés commerciales », 2^{ème} éd. Litec 1991, n°887.

⁴ ISSAM EL MAGUIRI, « *Le commissariat aux apports et l'intervention du commissaire aux comptes dans les opérations de fusions* », mémoire 2002, l'institut supérieur de commerce et d'administration des entreprises. p. 31.

Partie I: Conditions de nomination du commissaire aux comptes et la responsabilité engagée à l'occasion de sa mission.

Le commissaire aux comptes est une institution qui a été réglementée par la loi n° 15.89¹ promulguée en 1993 relative à la profession d'expert-comptable et instaurant un ordre de ces dits experts comptables. Alors que la loi 17-95 relative aux sociétés anonymes a prévu les attributions dont est muni ce professionnel dans le cadre des opérations de fusion de sorte que ce dernier s'est vu attribuer la fonction du commissaire à la fusion en plus de sa mission principale de commissariat aux comptes. Ainsi, il est à signaler que l'importance de la mission dont il est chargé, est entourée d'une grande responsabilité qui pourrait s'engager en cas de manquement dans cette mission.

1) Les conditions de la nomination du commissaire aux comptes chargé de la fusion.

En droit français le commissaire aux comptes chargé de la fusion s'appelle le commissaire à la fusion et cette appellation² est apparue avec la loi du 5 janvier 1988, tandis qu'en droit marocain cette appellation ne figure pas dans la loi 17-95 du 30 août 1996. Le commissaire à la fusion est désigné par ordonnance du président du tribunal de commerce du lieu du siège de chaque société qui participe à l'opération de fusion. Cette ordonnance est prise sur requête des dirigeants des différentes sociétés qui fusionnent³.

Cette désignation par le président semble, à notre avis, pertinente et fondée vu la sensibilité de la mission et l'indépendance dont est tenu le commissaire aux comptes. C'est pourquoi nous pensons que le législateur marocain aurait dû prévoir l'intervention du tribunal de commerce à ce niveau.

Néanmoins, il y a certains juristes⁴ qui estiment que la protection des minoritaires exige de subordonner la désignation du commissaire à la fusion à l'acceptation préalable de ces actionnaires, pour garantir plus de transparence, tout en laissant la liberté au président de dire son dernier mot quant à la validation de cette désignation.

Le commissariat aux comptes chargé de la fusion est une institution qui a vu le jour par la loi n°17/95 relative à la société anonyme. Toutefois, cette mission ne concerne que les fusions et scissions qui se

¹ Dahir n° 1-92-139 du 14 rejab 1413 (8 janvier 1993) portant promulgation de la loi n° 15-89 réglementant la profession d'expert comptable et instituant un ordre des experts comptables.

² Cette institution de « commissaire à la fusion » a été imposée par la directive européenne de 1978.

³ Rien ne s'oppose à la désignation de plusieurs commissaires si le président du tribunal le juge utile. Il pourra être le cas dans la fusion entre des sociétés de grande taille.

⁴ R.ROUTIER, « *Les Fusions de Sociétés commerciales, prolégomènes pour un nouveau droit des rapprochements* », éd L.G.D.J, 1994. p.50.

réalisent entre deux sociétés anonymes. Il résulte de la lecture des textes de la loi 17-95 relatifs au champ du travail de ce professionnel que les fusions de sociétés d'une autre forme sociale (SARL, sociétés commerciales de personnes, société civiles) entre elles ou avec des SA, ne sont pas concernées par le commissariat à la fusion. Ce problème se pose également en droit français mais de manière moins aiguë, dans le sens où la législation française soumet les fusions entre les sociétés à responsabilité limitée au commissariat à la fusion¹.

En effet, en France, le commissaire à la fusion est désigné par le président du tribunal, pour le contrôle des opérations de fusion réalisées entre des sociétés par actions et dans les sociétés à responsabilité limitée.

Il paraît nécessaire de s'interroger sur les raisons qui ont ramené le législateur marocain à écarter l'intervention du commissaire aux comptes, en matière de contrôle, en cas de fusion entre des SA et SARL ou entre deux sociétés de la forme de SARL.

Si le législateur n'a pas jugé important de protéger les associés de SARL, qu'en est-il de la situation des actionnaires minoritaires de la société anonyme ? Car ce n'est pas parce qu'ils sont actionnaires de la société absorbante, qu'ils seront à l'abri d'être lésés du fait d'une parité d'échange fixée à leur détriment. Par conséquent, la présence d'un commissaire aux comptes garantit l'examen de l'opération du point de vue de toutes les parties et surtout les actionnaires minoritaires². Et l'importance de l'intervention de ce professionnel indépendant apparaît dans les fusions à l'intérieur des groupes où il faut craindre que la communauté de direction et les négociateurs n'offre des occasions portant préjudice aux intérêts de ces actionnaires³.

Ainsi, à notre humble avis, il serait judicieux que le législateur marocain étende le champ de cette mission aux fusions impliquant outre les SA, les SARL ou les deux en même temps à l'instar de la législation française.

Néanmoins la présence de ce professionnel peut s'avérer inutile. Ainsi, il est indispensable de préciser que l'intervention du commissaire à la fusion n'est pas requise que dans le cadre d'une opération qui prévoit l'absorption d'une filiale détenue à 100%⁴ par une société mère.

¹ ISSAM EL MAGUIRI, op.cit, p. 31.

² J.-G. DEGOS : « Commissariat aux apports. Evaluations et fusions », éd. CNCC 1995, n°223.

³ A. VIANDIER, « *Droit des sociétés* », édition Litec, 2002. p.3.

⁴ L'article 231 du dahir n° 1-96-124 du (30 août 1996 portant promulgation de la loi 17-95 relative aux sociétés anonymes tel qu'il est modifié et complété par la loi n° 20-05 du 23 mai 2008).

De surcroît, pour éviter les interventions externes et le dérangement des procédures de contrôle et les rapports, les sociétés ont la possibilité de demander par requête conjointe la désignation d'un même commissaire à la fusion, de sorte que ce dernier établisse un seul rapport sur l'ensemble de l'opération¹.

Mais la question qui se pose est celle de savoir si cette solution s'applique lorsque les sociétés relèvent de la compétence de tribunaux de commerce différents. Selon certains auteurs, si les sociétés ne relèvent pas de la compétence du même tribunal, il ne paraît pas possible d'envisager la désignation du même commissaire sur requête conjointe².

Alors que d'autres auteurs, estiment que le dépôt d'une requête conjointe reste possible ; il suffit alors dans ce cas de déposer cette requête devant le président de l'un des tribunaux compétents, au choix des sociétés³.

Il convient de signaler que le législateur français dans un souci de simplification des procédures a prévu dans la loi de 4 juillet 2008⁴ que la désignation du commissaire à la fusion peut être écartée par décision unanime des actionnaires ou associés de toutes les sociétés participantes⁵. Nous pensons que cette modification ne peut qu'être utile dans la mesure où elle donne aux actionnaires la liberté d'exiger ou d'écarter la désignation d'un commissaire aux comptes. Ainsi, nous espérons que le législateur marocain adopte cet assouplissement pour répondre aux exigences du climat économique en mouvance perpétuelle.

2) La responsabilité du commissaire à la fusion.

A l'occasion de la mission du contrôle du projet de fusion, le commissaire aux comptes pourra encourir le risque de voir sa responsabilité engagée. Et cette responsabilité peut être civile, pénale et disciplinaire aussi. Ainsi, en établissant son rapport écrit, le commissaire devient personnellement garant de l'opération. De surcroît, il ne doit pas se limiter à examiner les arguments et documents présentés par les dirigeants des sociétés concernées, mais il doit examiner l'opération du point de vue de toutes les parties tout en identifiant les parties dominantes et celles susceptibles d'être lésées afin d'assurer le principe de l'égalité de tous les actionnaires⁶. D'autant plus que, le commissaire aux comptes est tenu de l'obligation

¹ M. GERMAIN, « *Traité de droit commercial* », 18^{ème} éd, LGDJ, 2002 p.655.

² En ce sens : E.BUTTET, Bull, Joly, 1988, P. 733.

³ En ce sens : B.MERCADAL, Ph. JANAIN, « *Mémento des sociétés commerciales* » 1998, p.480. Cité par CHADEFAUX (M), « *Les fusions de sociétés, régime juridique et fiscal* », 6^{ème} éd, Revue Fiduciaire, 2008. p. 60.

⁴ أحمد الورفلي، الوجيز في قانون الشركات التجارية، مجمع الأطرش للكتاب المختص 2010 ص. 375.

⁵ L'article 236-10 du code de commerce (modifié par la loi 2008-649 du 3 juillet 2008, art. 8).

⁶ BERTREL J.P et JEANTAIN M. op.cit., n°887.

d'informer les actionnaires de tous les volets comptables et financiers dans la société tout en veillant à la sincérité de ces informations¹.

2-1 La responsabilité civile.

Dans l'absence des dispositions spécifiques concernant la responsabilité civile du commissaire aux comptes dans le cadre de sa mission de contrôle de la fusion, l'article 180 de la loi 17-95 relatif à la responsabilité des commissaires aux comptes dans le cadre de leurs fonctions de contrôle des SA, demeure le fondement de cette responsabilité. Selon cet article le commissaire aux comptes est responsable aussi bien envers la société qu'envers les tiers des conséquences dommageables suite à sa faute ou sa négligence dans le cadre de l'exercice de sa fonction.

De surcroît, le commissaire aux comptes est responsable civilement des infractions commises par les administrateurs en cas de non révélation dans son rapport destinée à l'assemblée générale².

La responsabilité du Commissaire aux comptes peut être contractuelle ou délictuelle lorsque les trois éléments suivants sont réunis : une faute, un dommage certain et un lien de causalité³. Mais, puisque ce professionnel est tenu d'une obligation de moyen, il incombe à la victime le fardeau de prouver sa faute.

Par contre, en matière contractuelle, la victime n'est pas appelée à prouver la faute étant donné qu'elle résulte de l'inexécution du contrat.

En matière délictuelle, le préjudice causé par le commissaire aux comptes, doit être interdit par la loi. Il consiste dans un acte dommageable, volontaire ou résultant d'un délit civil. Les articles 77 et 78 du DOC prévoient les conditions générales pour que la responsabilité du commissaire aux comptes soit engagée.

Parmi les fautes qui peuvent être reprochées au commissaire aux comptes, on cite le préjudice subi du fait du déséquilibre patent de la parité ou de l'absence de pertinence des valeurs prises en compte⁴ et c'est à la société et au tiers de montrer que celui-ci n'a pas agi avec soin et diligence et qu'il n'a pas déployé les efforts requis pour exécuter sa mission comme il faut.

¹ ELHAJJAMI Ahmed, « *Regard sur les nouvelles missions du commissaire aux comptes* », Revue marocaine de droit et d'économie du développement, n° 37, 1996, page : 155.

² L'alinéa 2 de l'article 180 du dahir n° 1-96-124 du (30 août 1996 portant promulgation de la loi 17-95 relative aux sociétés anonymes tel qu'il est modifié et complété par la loi n° 20-05 du 23 mai 2008).

³ CHADEFEAUX (M), op. cit, p. 47.

⁴ Cour de cassation, 1980, bull. civ. N°113 cité par J.G.Degos, cité par ISSAM EL MAGUIRI, op.cit, p.40.

2-2 La responsabilité pénale.

La loi 17-95 relative aux sociétés anonymes et la loi 15/89 réglementant la profession d'expert comptable ont instauré des mesures pénales très strictes à l'encontre des commissaires aux comptes dans l'exercice de leurs fonctions. Les sanctions pénales prévues par la loi 17-95 contre le commissaire aux comptes trouvent application contre le commissaire à la fusion. Parmi ces sanctions¹ on cite :

-Incompatibilités dans l'exercice du commissariat aux comptes :

Cette situation est sanctionnée par les articles 383 et 404 de la loi n°17/95 et les articles 101 et 102 de la loi n°15/89² ;

- Communication d'informations mensongères sur la situation de la société :

L'article 405 prévoit une peine d'emprisonnement de six à douze mois et/ou d'une amende de 10 000 à 100 000 DH, à l'encontre de tout commissaire aux comptes qui aura, sciemment, donné ou confirmé des informations mensongères sur la situation de la société. Ces informations concernent les comptes sociaux ainsi que les informations qui figurent dans le rapport du conseil d'administration sur la situation de la société.

- En cas de violation du secret professionnel :

L'article 405 de la loi 17-95 en son dernier alinéa, renvoie à l'application de l'article 446³ du code pénal qui prévoit une sanction d'emprisonnement d'un à six mois de prison et une amende de 120 dhs à 1000 dhs.

2-3 La responsabilité disciplinaire.

Le pouvoir disciplinaire revient à l'ordre des experts comptables, seul habilité à prendre des mesures disciplinaires à l'encontre du commissaire aux comptes, qui est à l'origine un expert comptable, en cas de tout manquement à ses obligations ou suite à une contravention aux dispositions légales. Le fondement de toute qualification de faute ainsi que la sanction prévue revient à la loi n°15/89 réglementant la profession d'expert comptable et instituant un ordre des experts comptables. Ainsi, selon la gravité de la faute, la sanction peut aller jusqu'à la radiation de cet ordre.

¹ ISSAM EL MAGUIRI, op.cit, p.40- 41.

² Dahir n° 1-92-139 du 14 rejab 1413 (8 janvier 1993) portant promulgation de la loi n° 15-89 réglementant la profession d'expert comptable et instituant un ordre des experts comptables.

³ L'article 446 du code pénal, lequel dispose que " Toutes autres personnes dépositaires, par état ou profession ou par fonctions permanentes ou temporaires, des secrets qu'on leur confie, qui, hors le cas où la loi les oblige ou les autorise à se porter dénonciateurs, ont révélé ces secrets, sont punis de l'emprisonnement d'un mois à six mois et d'une amende de 120 à 1000 Dh..."

Partie II : La nature de la mission du commissaire aux comptes chargé de la fusion.

A côté de sa mission permanente de vérification de la sincérité des comptes et qui représente un véritable gage de transparence et de protection, notamment pour les actionnaires minoritaires, le législateur lui a rajouté d'autres attributions dans le cadre de sa mission de contrôle de l'opération de la fusion.

1) L'étendue de la mission des commissaires à la fusion.

El Quortobi¹ a écrit dans la conclusion de son mémoire « *Toutefois, on peut regretter qu'il n'y ait pas encore de normes professionnelles nationales spécifiques aux opérations de fusion, pour guider les experts - comptables dans l'accomplissement de leurs missions* », et nous en tant que juristes, nous ne pouvons que l'approuver, car ni la loi 17-95 ni la loi 15-89 n'ont précisé et délimité le champ de travail du commissaire aux comptes et les incompatibilités auxquelles est soumis en cas de fusion.

La loi n°17-95 relative aux sociétés anonymes s'est contentée de prévoir les attributions confiées aux commissaires aux comptes dans le cadre de sa mission de contrôle du projet. Ainsi, en cas de fusion, ce dernier semble cumuler les fonctions de commissaire aux apports et de commissaire à la fusion en plus de sa mission principale du commissariat aux comptes². D'où la nécessité de poser les questions suivantes : Est-ce que le fait de cumuler ces fonctions ne porte pas atteinte à l'indépendance et la neutralité de ces professionnels ? Et dans quel cas peut-on parler d'incompatibilité ?

Certes, personne ne peut nier le rôle que joue le commissaire aux comptes dans le cadre de sa mission permanente de vérification de la sincérité des comptes et qui constitue une réelle garantie de la règle d'égalité des actionnaires de la société³. Mais, est-il logique de confier au commissaire, qui a procédé à la valorisation des sociétés et à la fixation de la parité d'échange, la mission du contrôle du projet de fusion ?

Ce point a été soulevé à l'occasion du litige entre les actionnaires minoritaires de la banque marocaine pour l'Afrique et l'orient lors de sa fusion avec la banque nationale du développement économique de sorte que le cabinet « pricewaterhousecoopers » a procédé, en tant que commissaire au comptes, à

¹ A. El Quortobi, « *La problématique des fusions des sociétés au Maroc, difficultés juridiques et pratiques* », Mémoire d'expertise comptable, mai 1999. Cité par ISSAM EL MAGUIRI.

² ISSAM EL MAGUIRI, op.cit, p. 6.

³ محمد بولمان "مراقبو الحسابات في القانون الجديد لشركات المساهمة" المجلة المغربية للإقتصاد والقانون المقارن، عدد 31، سنة 1999، ص 83

l'élaboration du projet dans les deux établissements bancaires ainsi qu'auditeur de la BNAO. Toutefois, le président du tribunal de commerce en qualité de juge de référé a ordonné le report de la réunion de l'assemblée générale extraordinaire, sous prétexte que le fait de contribuer à l'élaboration du projet de fusion dans son volet financier et comptable et son contrôle par la même personne s'oppose au principe de l'impartialité et ne répond pas à l'objectif recherché par le législateur et qui vise le contrôle et la vérification de l'équité de la parité d'échange¹.

Ce litige s'attribue principalement à l'absence des dispositions qui déterminent les incompatibilités auxquelles est soumis le commissaire aux comptes chargé du contrôle du projet de fusion. Ainsi, le législateur, à notre avis, aurait dû prévoir clairement qu'il est interdit aux commissaires aux comptes, dans le cadre de leur mission permanente de vérification des comptes dans les sociétés participantes à une fusion, d'être désignés en qualité de commissaires à la fusion ou commissaires aux apports. En effet, l'indépendance des commissaires à la fusion qui réside dans ces incompatibilités constitue sans doute le gage de la sincérité de l'opération, et par extension, la condition irréductible de toute volonté de protéger².

La mission du commissaire à la fusion est définie par l'article 233 de la loi 17-95 sur les sociétés commerciales, qui dispose que « *le conseil d'administration ou le directoire de chacune des sociétés participant à l'opération de fusion, en communique le projet au ou aux commissaires aux comptes au moins 45 jours avant la date de l'assemblée générale appelée à se prononcer sur ledit projet.*

Le ou les commissaires aux comptes peuvent obtenir auprès de chaque société communication de tous les documents utiles et procéder à toutes vérifications nécessaires.

Ils vérifient que la valeur relative attribuée aux actions des sociétés participant à l'opération est pertinente et que le rapport d'échange est équitable.

(Il s'assure que les éléments pris en compte pour la détermination des valeurs relatives sont pertinents³).

¹ - الأمر الإستعجالي الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 14-12-1999 رقم 2700/99 في الملف عدد 2946/1/99، والقرار الإستثنائي رقم 04/2000 حول نفس الموضوع. أنظر ابتسام فاهيم، مرجع سابق، ص: 130.

² R.ROUTIER, op. cit, p.48.

³³ Commentaires 42.18 de la norme de la CNCC sur le commissariat à la fusion.

Le rapport du ou des commissaires aux comptes indique la ou les méthodes suivies pour la détermination du rapport d'échange proposé, si elles sont adéquates en l'espèce, et les difficultés particulières à l'évaluation s'il en existe.

(Le commissaire aux comptes doit s'assurer que la valeur relative attribuée aux actions repose sur des méthodes différentes : valeur patrimoniale, valeur de rentabilité, valeur boursière...etc. il doit s'assurer également que ces méthodes adoptées sont appropriées aux secteurs d'activité des sociétés. Quant aux difficultés¹, il doit les mentionner à titre d'exemple :

- L'existence de participations réciproques entre l'absorbante et l'absorbée.
- L'insuffisance du temps 15 jours pour faire le contrôle...etc.

Il convient de préciser que lorsqu'une ou plusieurs sociétés participant à l'opération de fusion font appel public à l'épargne, le rapport visé ci-dessus, doit être remis au Conseil Déontologique des Valeurs Mobilières².)

Ils vérifient notamment si le montant de l'actif net apporté par les sociétés absorbées est au moins égal au montant de l'augmentation de capital de la société absorbante ou au montant du capital de la société nouvelle issue de la fusion. La même vérification est faite en ce qui concerne le capital des sociétés bénéficiaires de la scission ».

A l'issue de cette mission, le commissaire à la fusion a l'obligation de rédiger un rapport qui doit être écrit, daté et signé par le ou les commissaires à la fusion. Et d'après l'article 234 de la loi n°17/95, le rapport du commissaire à la fusion est mis à la disposition des actionnaires de chaque société anonyme participant à une opération de fusion, au siège social, trente jours au moins avant la date de l'assemblée générale appelée à se prononcer sur l'opération.

1) Les limites de la mission du commissaire à la fusion.

Il découle de la lecture des textes précisant les attributions du commissaire à la fusion qu'elles sont limitatives. Ainsi, il ne doit pas procéder à la vérification des comptes en dehors de sa mission de commissariat de fusion ainsi qu'il n'est pas tenu du contrôle des écritures comptables qui résulteront de la fusion. De surcroît, le commissaire à la fusion ne doit en aucun cas se prononcer sur la stratégie du groupe

¹ L. MULLENBACH, « comment le commissaire à la fusion doit-il formuler la conclusion de son rapport ? », Revue de droit comptable, 1990-1, p. 89.

² Voir le dernier alinéa de l'article 234 de la loi 17-95.

de l'entreprise et la pertinence économique de l'opération. Toutefois, il a intérêt de connaître le contexte économique de l'opération pour pouvoir décider de la pertinence de l'évaluation des sociétés.

Le commissaire à la fusion doit mettre à la disposition des actionnaires au siège social trente jours au moins avant la date de l'assemblée générale appelée à se prononcer sur le projet de fusion. Le conseil d'administration des sociétés participantes à l'opération de la fusion doit faire communication du projet au commissaire à la fusion 45 jours avant la date de l'assemblée précitée.

Alors, on déduit que le commissaire n'a que 15 jours pour accomplir sa mission et procéder au contrôle du projet ainsi que l'établissement de son rapport. Ce qui représente une réelle contrainte pour ces commissaires qui ne disposeront pas du temps suffisant pour analyser et apprécier les modalités d'évaluation et l'équité de la parité d'échange.

Il importe de préciser que contrairement au commissaire aux apports, le rapport du commissaire à la fusion ne fait pas l'objet du dépôt auprès du greffe du tribunal de commerce du moment qu'il n'est destiné qu'aux actionnaires. Dans le cas d'une fusion d'une filiale par la société mère, comme nous l'avons déjà signalé, la désignation du commissaire à la fusion est écartée¹ en réponse au souci de la simplification des procédures.

¹ Voir en ce sens BONNARD(J), « *droit des sociétés* », 7^{ème} édition hachette, 2010.

Les Nouveaux Rôles De La FRH Dans Un Contexte De Changement.

Pr. KOMAT ABDELLATIF

Laboratoire : Gestion des compétences, de l'innovation et des aspects sociaux
Faculté des Sciences Juridiques Economiques et Sociales de Casablanca
(Maroc)

TARHI MOHAMMED AMINE

Laboratoire : Gestion des compétences, de l'innovation et des aspects sociaux
Faculté des Sciences Juridiques Economiques et Sociales de Casablanca
(Maroc)

INTRODUCTION

Le contexte actuel entourant les organisations d'aujourd'hui, est en constant évolution avec la mondialisation des marchés, le développement des échanges internationaux, la course à la technologie et le progrès technique permanent qui laissent émerger la nécessité de mettre en place de profond changement au sein des organisations. Ce contexte pousse alors les structures à s'adapter et à se restructurer en appliquant de véritables stratégies d'anticipation qui de mettent en relief leurs capacités d'adaptation et de flexibilité, tout en mobilisant les ressources matérielles et immatérielles, internes et externes afin d'assurer un développement durable et continu et répondre aux exigences de l'environnement économique actuel et de procéder ainsi, à la concrétisation des changements dans un intérêt de compétitivité, de différenciation et d'innovation.

Il ne fait aucun doute que ce contexte actuel a rendu le monde des affaires extrêmement concurrentiel. Le changement est devenu inéluctable dans de nombreuses organisations, vu qu'il est une question de survie des organisations d'aujourd'hui. Ces changements constants ont également fait des rôles de la FRH très difficiles, étant donné qu'elle est censée s'adapter aux besoins de l'organisation changeante et à l'évolution et la mutation des différentes situations, chose qui la pousse à sortir du cadre de ses rôles traditionnels habituellement accomplis, vers d'autres rôles plus innovants, stratégiques et performants, qui voit la conception et l'élaboration de modes d'organisation du travail visant à faciliter l'appropriation et la production de connaissances par les acteurs, ainsi, que le développement du système organisationnel.

De ce fait, la fonction ressource humaine arrive de plus en plus à faire prévaloir, grâce à divers instruments d'évaluation et d'analyse stratégique, son apport indéniable à la gestion du changement organisationnel.

Dans ce contexte, qu'il est l'apport de la FRH sur la performance de l'organisation changeante, et quels sont les nouveaux rôles qui incombent à cette fonction d'accomplir à cet égard?

1- EFFET DE LA GRH SUR LA PERFORMANCE DE L'ORGANISATION

Dans un contexte de changement, la réussite d'une organisation dépend significativement des systèmes inventifs et flexibles de gestion et d'administration, qui contribueront ensemble à la mise en place des ressources humaines talentueuses, formées et très précieuses, et à la réalisation et la concrétisation des objectifs stratégico-économiques, afin d'atteindre le haut niveau de performance. Cependant, il est important d'avoir un environnement de travail dynamique, associé à une gestion efficace et la plus appropriée des ressources humaines pour pouvoir attirer, fidéliser et maintenir cette ressource rare qui sera déployé au service de la performance de l'organisation.

L'objectif primordial de la FRH dans une organisation est de faciliter la performance organisationnelle. Ainsi, l'amélioration de la productivité est l'indicateur le plus courant utilisé pour évaluer l'effet de la GRH sur la performance de l'organisation. Améliorer la productivité consiste à tirer conclusion de ce qui a été mis en place, faire mieux avec les ressources disponibles et travailler plus intelligemment et non plus difficilement. De même, comme expliqué par Cascio (1995) la performance de l'organisation peut également être mesurée en termes de qualité de vie au travail des différents collaborateurs¹.

Il est aujourd'hui communément admis que les RH constituent une importante source d'avantage concurrentiel pour les organisations (Barney, 1991; Pfeffer, 1994). En conséquence, il est important pour toute organisation d'adopter des pratiques et des politiques de gestion des ressources humaines qui font le meilleur usage possible de ses collaborateurs. Toutefois, un certain nombre d'études ont montré l'impact de la GRH sur la performance organisationnelle et la relation positive qui existe entre ce que l'on appelle les pratiques de haute performance de travail², et les différentes mesures de performance de l'organisation. Aussi, des recherches actuelles étudient la compatibilité entre les exigences de compétitivité et les politiques et pratiques des RH, ces travaux examinent la stratégie et le mode de fonctionnement du

¹ Cascio, Wayne F., James W. Thacker et René Blais (1999). La gestion des ressources humaines, productivité, qualité de vie au travail, profits, Montréal/Toronto : Chenelière/ McGraw-Hill, pp 187-555.

² MARK A. HUSELID, 1995, "The impact of human resource management practices on turnover, productivity, and corporate financial performance", Academy of Management Journal, 1995, Vol. 38, No. 3, 635–872.

style de management des organisations, et prétendent à apporter une contribution au plan des instruments de gestion et des indicateurs de performance. De plus, certaines preuves empiriques soutiennent l'hypothèse où les entreprises qui alignent leurs pratiques de GRH avec leur stratégie peuvent atteindre des résultats supérieurs (Fey et Björkman, (2000). De même, Cascio (1995) a expliqué les effets de différentes pratiques RH sur la productivité, la qualité de la vie et les bénéfices de la société.

Ainsi, Bhatnagar (2007), avance que les pratiques innovatrices de GRH conduit à l'engagement organisationnel¹, en effet, dans les systèmes de « High Commitment », le processus RH accroît sûrement l'efficacité organisationnelle en créant des conditions favorables au travail, où les employés deviennent très impliqués dans l'organisation et travaillent pleinement pour atteindre les objectifs organisationnels. La recherche a montré que les travailleurs qui estiment que l'organisation est engagée à eux, ont donc une perception positive des pratiques de ressources humaines, et donc s'engagent absolument avec l'organisation. Les pratiques de GRH consistent à promouvoir, renforcer et influencer l'engagement organisationnel par le biais de la sélection, le placement, le développement, les récompenses et la fidélisation.

2- LES NOUVEAUX ROLES DE LA FONCTION DES RESSOURCES HUMAINES

Aujourd'hui, la FRH joue un rôle stratégique et primordial en matière de développement organisationnel, elle s'inscrit dans un dynamisme qui cherche à créer un avantage concurrentiel durable par le biais de développements des ressources humaines en s'intéressant de plus en plus à des questions stratégiques et performantes qui relève du capital humain, afin de permettre à l'organisation de faire face aux différentes mutations de l'environnement actuel. À cet égard, la FRH s'attache à une gestion stratégique qui tient compte d'aspects novateurs adaptés au contexte du changement, il s'agit principalement de :

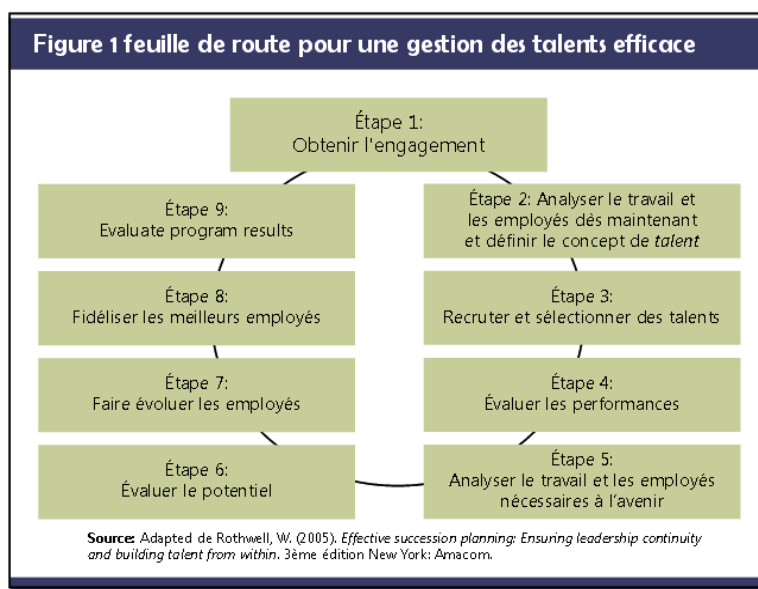
A- LA GESTION DES TALENTS

Dans un contexte de changement et de raréfaction des ressources marqué par ; l'intensification de la concurrence, la complexification des structures et des projets, l'internationalisation de l'activité, la diversification des profils,... les organisations se trouvent obliger à faire face à l'ensemble de ces défis, afin de rester compétitive et performante. La gestion des talents est un des leviers pour y répondre : elle correspond à une fonction, relativement récente, qui cherche encore toute sa signification, elle implique principalement, des efforts réels mais imperceptibles, pour attirer, sélectionner, faire évoluer, évaluer, récompenser et fidéliser les meilleurs employés.

¹ Bhatnagar, J. (2007). Predictors of organizational commitment in India: Strategic HR roles, organizational learning capability and psychological empowerment. The International Journal of Human Resource Management, pp. 1782-1811.

De même la gestion des talents désignés à la fois : le recrutement, la mobilité interne, l'amélioration de la performance individuelle, l'évaluation, la gestion de compétences et quelques ramifications dans le domaine de la formation¹.

Toutefois pour être efficace, un programme de gestion des talents doit s'appuyer sur une feuille de route intégrant l'ensemble de ses composants. Comme illustré dans la figure ci-après :



Dans une enquête réalisée par McKinsey conseil², les principaux obstacles de gestion des talents se rapportent premièrement, aux managers, qui accordent moins d'attention à l'organisation, et qui ne favorisent pas la collaboration constructive et le partage des ressources; et deuxièmement, aux supérieurs hiérarchiques, qui ne sont pas suffisamment engagés pour le développement des capacités et la carrière des collaborateurs. Ainsi, il est important pour toute organisation qui cherche un avantage concurrentiel au travers son capital humain, de veiller non seulement, d'attirer des gens talentueux et innovants, mais aussi de favoriser un environnement dans lequel ses collaborateurs seront inspirés pour réaliser pleinement leur potentiel.

B- LA GESTION DE LA DIVERSITE

La diversité humaine fait référence à la combinaison des gens de différentes races, cultures et origines, dans un même lieu de travail. Cette combinaison tient compte, de la composition de la main-d'œuvre (sexe, religion, nationalité, et population), qui s'est largement évoluée et changée, suivant le

¹ Source : (Blog SIRH 2/04/2008).

² Guthridge, M. Komm, A B, & Lawson, E (2008). Faire des talents une priorité stratégique. The McKinsey Quarterly, p 48-59.

contexte actuel auquel les organisations sont rapprochées depuis une vingtaine d'années. En effet, plus de femmes sont employées dans les industries traditionnellement considérées comme les bastions masculins ; le nombre des collaborateurs étrangers, au sein des organisations, a également augmenté, avec la mondialisation et la consolidation ; les attentes, les valeurs morales et les styles de travail sont également évolués vers des modes de vie distincts. Ainsi, le défi des entreprises d'aujourd'hui est de savoir comment faire en sorte que les talents, les expériences, les valeurs et les perspectives de tous les collaborateurs, peuvent être déployés, au service de la performance et le développement du système organisationnel.

En l'occurrence, dans ce contexte de changement organisationnel, les attitudes et les aspirations des employés ont également évolué et transformé ; en effet, les travailleurs d'aujourd'hui sont mieux éduqués, plus efficaces, ambitieux et désireux de s'épanouir grâce à la bonne gouvernance et à la performance organisationnelle. Par conséquent, les gestionnaires se concentrent davantage sur la mise à niveau structurelle et l'intégration de leurs objectifs stratégique et opérationnel avec ceux de l'organisation et cherchent à créer une certaine synergie entre les individus et les efforts au travail pour la conquête d'une organisation excellente.

C- LE DEVELOPPEMENT DU LEADERSHIP

Depuis toujours, les managers cherchent à développer les meilleures façons afin de garder et fidéliser les gens dans le pipeline et développer des leaders en matière de planification de la relève. À travers le développement du leadership qui représente une initiative stratégique essentielle visant, la conservation et le maintien des bons employés, le développement de la culture de l'organisation qui soutient la performance organisationnelle, la formation et l'équipement des gestionnaires pour assumer des rôles de leadership dans l'avenir, et le développement de la gestion du personnel; de ce fait, l'organisation peut réaliser un avantage concurrentiel durable dans ce monde actuel des affaires marqué par des transformations et des restructurations majeures bouleversant souvent le climat de travail et le rendement des collaborateurs à tous les niveaux stratégique et opérationnel.

Cependant, l'organisation doit être en mesure de sélectionner les outils les plus appropriés pour le développement du leadership adapté aux besoins spécifiques de l'organisation et qui concordent davantage avec ses objectifs d'affaires¹. Ainsi, il convient alors de relever ce défi en engageant le top management dans la philosophie et la pratique de développement du leadership. Le défi est de savoir comment identifier les leaders potentiels dans l'organisation et la manière d'institutionnaliser le processus de développement de ce dernier.

¹ Newstorm, W. John. & Davis, Keith. Le Comportement organisationnel : le comportement humain au travail. 11e édition. Tata McGraw-Hill 2008; pp 123- 129.

[10] NOP, 1990.

Hill (2008) stipule que la diversité croissante au sein des organisations et l'interdépendance des différents acteurs au sein d'un écosystème d'affaires demande un style de leadership plus inclusif et collaboratif¹. En effet, une approche d'équipe pour la résolution de problèmes est fortement conseillée et nécessaire dans l'environnement actuel. Il faut un chef qui aura le pouvoir de partage confortable et généreux, capable de voir le potentiel extraordinaire des gens ordinaires. Il s'agit de savoir comment fournir les outils de développement du leadership nécessaire - les réseaux sociaux, les cours de formation accélérée, les affectations- ce tronçon peut préparer des gens talentueux invisibles pour des postes de responsabilité et d'influence.

À cet égard, la littérature n'a révélé aucun caractère cohérent ou motif de traits qui caractérisent les dirigeants. La recherche dans ce contexte n'a établi aucune relation définie entre la capacité de leadership et les traits physiques et caractéristiques de la personnalité d'un manager ou une combinaison des deux. L'intelligence, la confiance en soi et la sensibilité, peuvent être des traits utiles que les dirigeants sont censés posséder, mais ils sont susceptibles de jouer un petit rôle dans l'efficacité du leadership lorsque tous les autres facteurs tels que le groupe et sa mission sont pris en compte. Par conséquent, l'analyse des traits des dirigeants conduit certainement à l'analyse du comportement de leadership.

D- LA GESTION DU CHANGEMENT

Le dynamisme structurel nécessaire pour gérer efficacement un changement organisationnel rejoint les compétences communes accordées à la FRH d'aujourd'hui, qui voit en mesure de contribuer efficacement durant tout le processus de changement, de la planification jusqu'à la mise en place des restructurations et des scénarios d'évolutions les plus appropriés et des transformations fondamentales, à la création d'un avantage concurrentiel durable par sa capacité d'innovation et de créativité à tous les niveaux stratégiques.

Toutefois, la gestion du changement représente un défi particulier pour les responsables RH, qui doivent être en mesure de mobiliser l'ensemble du personnel à l'égard des changements dans l'organisation afin de faciliter et de collaborer à la réalisation des objectifs assignés par le top management. De même, ils doivent être sensibles aux forces d'inertie puissante inhérente à la culture organisationnelle². Comme ils doivent contribuer à inculquer et à instaurer une culture de changement au sein de l'organisation quant aux autres stratégies d'investissement et de planification.

Ainsi, dans les situations de marché où la flexibilité et la réactivité de l'organisation du travail sont cruciales à l'avantage concurrentiel, les stratégies de gestion du changement doivent être innovantes et spécifiques aux besoins de l'organisation, chose qui concorde avec les rôles de la FRH développées à cet intérêt.

¹Jane H. Hill (2008): "The Everyday Language of White Racism", Wiley – BLACKWELL.

² Mckinlay, A. & Starkey, K (1992). Les stratégies concurrentielles et les changements organisationnels. pp 121, Bristol, Grande-Bretagne; publications sauge.

Ulrich (1998) suggère aux managers et responsables des RH de se concentrer plutôt sur les résultats que sur les activités de la FRH traditionnelles. Sur la base que les principes RH ne devraient pas être définis par ce que le personnel fait, mais plutôt par ce qu'il délivre, car ce sont les résultats qui enrichissent la valeur de l'organisation envers ses clients, ses investisseurs et ses collaborateurs¹. Comme il présente, un cadre qui montre clairement quatre rôles-clés que la FRH doit accomplir afin de créer une valeur ajoutée et un dynamisme organisationnel, et accompagner l'organisation en matière de changement, il s'agit principalement des missions suivantes :

- Un partenaire stratégique: Pour garantir leur praticabilité et leurs capacités à contribuer efficacement dans la réussite des stratégies organisationnelles, les gestionnaires de la FRH doivent se considérer comme des partenaires stratégiques, en contribuant à l'élaboration et à la réalisation du plan et des objectifs d'amélioration du système organisationnel. Dans ce rôle-la FRH cherchée à traduire la stratégie de l'organisation en action. Elle identifie le modèle sous-jacent de la façon de faire des affaires, chargé de mener un audit organisationnel de l'organisation, et prendre l'initiative de proposer, de créer, et de débattre les meilleures pratiques à adopter.
- Un expert administratif: dont le rôle consiste à améliorer les processus d'affaires, appliquer les principes de la réingénierie, créer et développer une valeur ajoutée, réétudier et revoir les conditions et les méthodes de travail, et mesurer les résultats des ressources humaines en termes d'efficacité (coût et qualité).
- L'avocat de l'employé: En tant qu'avocat des employés, la fonction des ressources humaines joue un rôle crucial dans la propagation, l'instauration et la conduite du changement organisationnel, et ce suivant sa connaissance et sa maîtrise des RH en place, de ce fait, elle crée un environnement favorable au changement, en se fondant sur la culture existant de l'organisation, sur la qualification et la responsabilisation de certaines personnes, ayant une influence significative sur le travail, le rendement et la motivation des autres collaborateurs, et surtout sur la communication régulière auprès du personnel, de tous les avantages que peut procurer un tel changement dans des conditions bien précises ; de la résolution des problèmes, de développement personnel et organisationnel, de partage de gain et de bénéfice... ..
- Le champion du personnel: la FRH écoute et répond aux besoins des employés et cherche à trouver le bon équilibre entre les exigences en termes de besoin spécifique et les ressources en place. Comme, elle assure la contribution et l'engagement des employés envers l'organisation. C'est la voix des employés dans les discussions managériales.

¹ Ulrich, D. (1998). A new mandate for human resources. Harvard Business Review, 76, pp 124-134.

- Un agent de changement : elle a la tâche de renforcer la capacité de l'organisation à adopter et à capitaliser le changement. Ils mènent les transformations et les restructurations nécessaires en l'appliquant d'abord au sein de la fonction des ressources humaines. Par la suite, elle intervient comme catalyseurs et facilitateur de l'opération du changement, et comme concepteurs de systèmes d'amélioration.

-

E- LA REMUNERATION & LA MOTIVATION :

La rémunération et la motivation ont émergé dans l'organisation comme l'un des principaux défis à relever, en raison des facteurs suivants :

- Les fusions et acquisitions (et l'équité salariale, entre les nouvelles divisions),
- L'invention de nouveaux systèmes de gestion du capital humain (y compris les plans de stock-options)
- La concurrence mondiale (dans laquelle attirer et retenir des employés clés sont devenus de plus en plus important).

Kaplan (2007) soutient que la FRH est confrontée à un grand défi dans l'identification et la mise en œuvre d'un système de rémunération et de motivation qui doit tenir compte de la stratégie et des programmes d'évolution de chaque organisation. En effet, l'alignement de la rémunération globale avec les stratégies organisationnelles est nécessaire pour le succès et la réussite de tout système d'indemnisation et de valorisation du personnel¹.

Ainsi, le total des récompenses comprennent tout ce que les employés apprécient dans leurs relations de travail (rémunération, avantages sociaux, développement de l'environnement de travail)². Toutefois pour rester compétitif dans ce monde global des affaires, il est impératif pour les organisations de surpasser les bases de rémunérations basiques, en offrant des programmes de récompenses (transactionnels) des rémunérations et des avantages sociaux concurrentiels généralement de nature financière conçue pour attirer et retenir les talents. Et des programmes de développement vers un environnement de travail plus flexible et amusant (récompenses relationnelles), cependant, ce système de rémunérations et de récompenses représente pour l'organisation une occasion en or pour mieux se différencier de ses concurrents et de renforcer l'engagement des employés à leur organisation.

F- LA MESURE DE L'EFFICACITE DES RH

L'enquête sur les défis mondiaux en matière de RH menée par Price Waterhouse Coopers (PwC) au nom de la Fédération mondiale des associations de gestion du personnel (WFPMA) reconnu la mesure de

¹ Kaplan, S. (2007). Stratégie entreprise, la stratégie des ressources humaines et de la rémunération globale - reliant les points. pp 12-19.

² Weelen & Hunger (2006). Management stratégique des affaires; Concept politique. New jersey : Prentice Hall; P 127.

l'efficacité des ressources humaines parmi les trois plus grands défis en matière de RH; les autres étant la gestion du changement et le développement du leadership¹. Ceci, met en évidence le besoin des professionnels de mesurer les résultats non seulement en matière de gestion des transactions, mais aussi en matière de conduite de l'organisation. Ainsi, la FRH a été interrogée dans le passé en ce qui concerne son sens des affaires. L'utilisation de paramètres pour déterminer l'efficacité des RH a fait sortir la FRH de ses simples fonctions administratives vers des rôles plus innovants et performants en devenant une véritable partenaire stratégique des organisations en matière de développement et de transformation.

Certes, une bonne structure des RH renvoie à l'efficacité organisationnelle, étant donné sa capacité à créer de la valeur en mesurant et bien sa propre efficacité, ainsi que l'efficacité de l'organisation tout entière.

G- LA GESTION D'ETHIQUE

En raison de la concurrence féroce dans ces derniers temps, l'éthique a émergé comme l'un des maillons les plus dynamiques en matière de développement des RH dans les organisations ; ainsi, les gestionnaires sont de plus en plus occupés par la création de richesses, l'acquisition d'un avantage concurrentiel en augmentant la productivité et en gardant un œil clair sur les résultats qui affectent la performance de l'organisation, le tout au détriment du bien-être de leur personnel et leur satisfaction au travail².

Les ressources humaines représentent un capital important et un actif primordial pour le développement et la réalisation des objectifs stratégiques ; ses objectifs stratégiques qui ont pris prééminence et sont devenus véhicule par lequel la productivité et la rentabilité sont nourries, mesurées et réalisées. Les gens sont évalués seulement dans la mesure où ils génèrent des résultats quantifiables financièrement et éliminés comme tout autre actif. Cependant, la connaissance des employés ne peut être ni mesurée ni stockée. La capacité de posséder des connaissances tacites rend les ressources humaines distinctes des autres types de ressources. De plus, les gens sont des êtres humains et c'est leur droit moral qu'ils soient traités en tout respect et de vivre une vie pleine de sens. Cependant, il ne s'agit pas uniquement du développement de l'environnement qui a conduit au changement des normes d'éthique, mais il s'agit d'autres facteurs tels que l'avènement de l'Internet, le taux de scolarité toujours à la hausse, et les changements démographiques dans la main-d'œuvre...

¹ www.wfpma.com.

² Vickers, M. R. (2005). L'éthique des affaires et le rôle des ressources humaines: passé, présent et avenir, revue de la planification des ressources humain N°28, pp26-32.

Cascio (1995) stipule que les choix d'éthique sont rarement faciles. Le défi dans la gestion des ressources humaines ne réside pas dans l'application mécanique de prescriptions morales, mais plutôt de créer et de maintenir des relations authentiques permettant d'aborder les dilemmes éthiques qui ne peuvent être couverts par la prescription. Un autre défi pour la GRH est de savoir comment cultiver l'éthique dans l'environnement de sorte que l'éthique devienne une priorité de la direction et de s'assurer que les programmes et les politiques de droit sont en place.

En effet, les nouveaux rôles de la FRH visent à la rendre responsable des résultats de l'organisation, de manière qu'elle soit perçue comme un partenaire innovant contribuant à la réussite de l'organisation, en sortant de son cadre actuel en tant que centre de contrôle et de coût bureaucratiques.

Ainsi, Banerjee et Singh (2007), soutiennent que les approches et les tendances évoluent dans le monde des affaires, de sorte que les responsables des ressources humaines sont également tenus de changer leurs visions et leur approche envers le travail¹. Ils doivent s'adapter à l'évolution du contexte actuel, marqué par des changements et des restructurations majeurs en définissant clairement les rôles et les responsabilités à accomplir pour faire face à ces nouveaux défis. Et ce en intervenant et en agissant en tant qu'agent de changement innovateur, qui contribue activement à l'élaboration et à la construction des stratégies de base, tout en restant à l'écoute permanent des collaborateurs pour satisfaire leurs besoins au plus près.

CONCLUSION

Dans un contexte de changement, les rôles et missions de la FRH sont en perpétuelle évolution, pour garantir le développement et l'amélioration du système organisationnel, et de permettre à l'organisation de suivre les tendances de l'environnement actuel, en lui attribuant des rôles plus stratégiques et plus innovants.

Ainsi, les organisations qui réussissent aujourd'hui dans leurs stratégies de changement sont celles qui basent leurs politiques d'évolution sur la satisfaction des collaborateurs, la flexibilité et la valorisation de leur capital humain. Dans ce contexte, la FRH est considérée comme nécessaire, puisqu'elle représente un partenaire stratégique, un expert administratif, un encadrant tactique et un modélisateur et un facilitateur de l'opération de changement à tous les niveaux stratégiques du système organisationnel.

¹ PLANE Jean Michel, La Gestion des Ressources Humaines, Ed.Economica, 2003.

Contribution A L'étude Juridique Des Produits Dérivés

Mounia BOULACH

Introduction

L'origine de l'utilisation des instruments financiers ou produits dérivés remonte selon un auteur à la fin des années 1960 et au début des années 1970, avec une amplification dans les années 1980

Plusieurs intérêts financiers ont motivé la création de ces techniques de gestion. En effet, les progrès technologiques relatifs à la circulation des flux monétaires et financiers ont constitué un catalyseur décisif dans l'évolution du système financier international, qui a fini par la création de plusieurs places financières internationales unifiées ou la circulation de l'information est instantanée.

Aucune place financière ne saurait vivre en autarcie, dans l'ignorance des autres places financières¹, puisqu'il en va de sa compétitivité et de son attractivité de l'investissement : tel est le cas de la place boursière marocaine. Dans cette perspective d'innovation, la législation marocaine a procédé à de vives remaniements, dans le but de réaliser l'introduction du marché à terme ainsi que la notion nouvelle d'instruments financiers

Les instruments financiers constituent un vaste ensemble : y entrent, d'une part, les titres de créances négociables et, d'autre part, les instruments financiers à terme, auxquels nous attachons cette contribution.

L'expression « instruments financiers à terme », « produits dérivés financiers », « d'instruments dérivés » ou de « dérivés » fait référence à un ensemble de contrats et de titres négociables apparus dans la pratique financière à partir des années soixante-dix².

Il s'agit pour une ou plusieurs parties de transférer « à une ou plusieurs autres personnes un risque tenant aux conséquences financières de la réalisation d'un ou plusieurs événements stipulés au contrat : baisse ou hausse des taux d'intérêt, évolution du cours d'une marchandise ou d'une matière première,

¹ Sena agbayissah aspects juridiques des produits dérivés négociés sur les marchés de gré à gré droit bancaire et financier mélanges AEDBF-France II banque éditeur p15

² Antoine gaudement contribution à l'étude juridique des dérivés résumé de thèse p 1

défaut de paiement du débiteur d'une obligation, etc. Contre ce risque, on peut vouloir se protéger : c'est la fonction de « couverture » des produits dérivés ; de ce risque on peut vouloir profiter : telle est leur dimension spéculative »¹.

Cette nouvelle notion juridique que sont les produits dérivés ne sont pas passé inaperçu pour les juristes qui n'ont pas tari de critique à l'égard de cette notion « flou »

Il serait donc au demeurant totalement imprudent de se pencher sur une présentation de ces instruments sans préalable avoir mis en exergue l'absence de toute tentative de définition de la part du législateur.

I/ Imprécision de la notion d'instruments financiers

Depuis peu², la notion de valeurs mobilières si chère au droit commercial ainsi qu'aux diverses lois régissant les marchés financiers s'est vu reléguée au deuxième rang, « concurrencée, voire même supplantée »³ par une terminologie nouvelle : les instruments financiers.

Cette nouvelle appellation se retrouve au cœur des transactions touchant les marchés financiers, se révélant ainsi être une notion clé englobant, comme des poupées russes, aussi bien les valeurs mobilières que les produits dérivés.

.....

¹Sébastien PRAICHEUX : **Instruments financiers à terme** mai 2009 (actualisation : janvier 2015) fasc

Terminologie. - La pratique financière se réfère alternativement aux notions de produits dérivés et d'instruments financiers à terme. Les deux notions correspondent aux mêmes produits financiers. La première est une appellation financière, imagée, qui renseigne bien sur les particularités du produit en question : l'instrument financier à terme « dérive » d'un premier instrument dont il tire - pour l'exploiter - un élément financier : le risque de prix ; les produits dérivés transfèrent le risque d'évolution du prix d'un autre instrument financier, d'un autre contrat, bien ou droit. La tentation peut être grande pour le juriste de qualifier pour cette raison le produit dérivé d'accessoire par rapport à un premier contrat. La notion d'instrument financier à terme, pour sa part, est celle consacrée par les textes en vigueur, et en particulier par l'article L. 211-1 du code monétaire et financier qui renvoie, pour la définition de cette notion, à l'article D. 211-1 A du même code. Par ailleurs, l'article 1er de l'ordonnance no 2009-15 du 8 janvier 2009 a introduit la notion de « contrat financier » dans notre code monétaire et financier. Les contrats financiers se distinguent des titres financiers, qui représentent les titres de capital émis par les sociétés par actions, les titres de créance (à l'exclusion des effets de commerce et des bons de caisse) ainsi que les parts et actions d'organisme de placement collectif. Titres financiers et contrats financiers constituent la catégorie des instruments financiers. On saluera l'effort pédagogique et de clarification entreprise par l'ordonnance du 8 janvier 2009, dans une matière manquant cruellement de concepts et déclinaisons de concepts.

² Depuis la loi 42-12 sur les marchés à terme et l'ordonnance française

³ Wartigeant

Bien des auteurs se sont concurrencés pour essayer de présenter une définition des instruments financiers à terme disposant tour à tour que « les produits dérivés sont des actifs financiers qui consistent en des droits à terme ou des droits conditionnels résultant de contrats ou de promesses de contrats. Ils sont liés à des actifs ou indices sous-jacents et leur valeur dépend de l'évolution de ces actifs ou indices entre la conclusion du contrat et son dénouement. La valeur du produit est ainsi dérivée de celle des actifs sous-jacents, qui peut être, par exemple, un taux d'intérêt, une devise et son taux de change, une valeur mobilière et sa valeur, une matière première et sa valeur, un indice boursier, etc. »¹

Ou encore « contrat entre deux parties, lié à la valeur ou à la situation future du sous-jacent auquel il se réfère (par exemple, l'évolution de taux d'intérêt ou du cours d'une monnaie, ou la faillite éventuelle d'un débiteur). Un contrat dérivé de gré à gré est un contrat dérivé qui, au lieu d'être négocié sur un marché, se négocie en privé entre deux contreparties »².

Si les interprétations sont nombreuses, larges et non concises, il n'en demeure pas moins que la doctrine s'accorde pour reconnaître l'importance de ses outils dans le transfert de risque.

Cette situation des produits dérivés et d'autant plus qu'à la lecture de la loi 42-12 ainsi que le code monétaire et financier français, on constate l'absence de toute définition.

En effet, d'un point de vue strictement économique cette approche semble satisfaire les financiers, malheureusement, elle se heurte à une vive critique chez les juristes qui se montrent sceptiques à l'idée d'adopter une telle vision, qui pourrait « apparaître comme préoccupante quand le sujet est vaste »³, et susceptible d'être matière à de nombreux litiges.

En effet, le banquier et le financier pourraient encore s'inquiéter de la liberté de parole dont les universitaires disposent, notamment dans l'approche juridique. N'y a-t-il pas, dans les esprits, quelques présupposés ? Ne voit-on pas l'aspect juridique comme une entrave à l'exercice des diverses activités ? Les articles qui suivent démentent cette idée banale d'une perturbation, par le droit, de l'exploitation d'une entreprise. Et c'est du coup un droit au service de l'analyse des actes d'exploitation et de leur bonne marche qui se découvre. C'est ce seul point que je veux souligner avant de laisser la parole, devenue écrite, aux cinq spécialistes qui nous livrent leur réflexion⁴.

La loi dans son article dispose que sont considéré comme instruments financiers

¹ Thèse sikel

² Revue de Droit bancaire et financier n° 6, Novembre 2010, alerte 25 Proposition de règlement sur les marchés européens de produits dérivés

³ Daniel KARYOTIS Petites affiches, 28 mars 2002 n° 63, P. 3 Propos introductifs

⁴ Daniel KARYOTIS Petites affiches, 28 mars 2002 n° 63, P. 3 Propos introductifs

Cette première lecture nous enseigne que « Les instruments financiers sont les titres financiers et les contrats financiers ». Chaque catégorie est ensuite déclinée a part.

Les produits dérivés ou encore les instruments financiers à terme semblent donc être perçus comme une sous-catégorie des instruments financiers.

La notion d'instrument financier a l'instar de celle de produits dérivés se révèle être une notion imprécise sur le plan sémantique et difficile a cerner avec précision¹, puisqu'elle se borner à lister – au lieu de définir- huit types de conventions² qui composent la notion de contrats financiers ou d'instruments financiers à terme.

Ces contrats financiers ou produits dérivés peuvent emprunter des formes variées et inhabituelles : « *contrats à terme fermes* », « *contrats d'option* », « *contrats d'échange* » ou « *accords de taux futur* ». De même, les choses sur lesquelles peuvent porter ces contrats sont en nombre considérable, quasiment illimité : il peut s'agir de biens, appropriables et cessibles, comme des marchandises, des instruments financiers ou des devises, mais également de références abstraites, comme des taux, des rendements, des indices ou des variables climatiques. Cette variété et pluralité d'actifs sous-jacent a conduit certains auteurs a conclure que « la liste des « *instruments dérivés* » en droit communautaire et celle des « *instruments financiers à terme* » en droit interne ne signifieraient plus rien ou presque », d'autant plus que cet aspect énumératif rend la notion vaste a l'analyse, nous amenant a nous demander quel mérite y a-t-il a éviter toute limitation a cette notion ? et n'apporte malheureusement aucune réponse concrète a nombre de questions soulevées³. En effet, comment justifier cette approche énumérative ? Et surtout pourquoi refuser de cerner cette notion clé du droit des marchés financiers ? Faut-il y voir un conformisme de la législation marocaine au droit français ? Ou au contraire une volonté de laisser libre recours a l'innovation financière ? comment formuler une définition, unique, de la notion d'instrument financier ?

Le nouvel article L. 211-1 se contente de fournir une liste, répondant ainsi seulement à la question : Quels sont les types d'instruments financiers ?

Selon nous, le recours des législateurs français et marocain au procédé de l'énumération provient de leur difficulté de qualification ainsi que leur diversité

Selon un éminent auteur, « la diversité des conventions en vigueur sur les marchés dont les formes et les objets évoluent sans cesse au gré des besoins et de l'imagination des opérateurs » constitue un frein a toute tentative de définition⁴, de plus et pour ce qui a exclusivement trait a la législation européenne, les contraintes de légiférer pour plusieurs systèmes de droits distincts (droit civil, Common Law), impose au législateur de « négliger les

¹ Franck fasc 2050

² L'article L. 211-36, II du Code monétaire et financier

³ Wartigant

⁴ Franck fasc 2050

concepts pour lui préférer l'énumération descriptive plus factuelle et plus facile à transposer quel que soit le système juridique en cause »¹.

Cette absence de définition conceptuelle légale permettant d'établir des critères cumulatifs dont la réunion permettrait de qualifier juridiquement telle ou telle convention d'instrument financier à terme², en plus d'avoir donné lieu a de vifs débats doctrinaux, constitue également une entrave a toute tentative de qualification des produits dérivés, et laisse planer de sérieuses zones d'ombres sur le cadre juridique régissant les produits dérivés situation accentué par la pluralité des produits dérivés développés par la pratique financière.

II/ Pluralité de produits dérivés

Il existe une multitude de produits dérivés qui peuvent donner lieu a plusieurs catégorisations. Celles-ci peuvent être fonction du sous-jacent et du risque qui y est attaché, des modalités d'exécution du contrat, ou encore en fonction de la nature des obligations contractuelles pesant sur les parties contractante³. Cette dernière classification nous semble la plus a même de cerner chaque type de contrat, et pour cause, il est de coutume de régir le marchés a terme en recourant a trois techniques communes: « le terme suspensif, la promesse unilatérale de contrat et l'accord de reprise interne de dette ou de créance »⁴.

1. Typologie des contrats financiers

Stipulation d'un terme suspensif ou le contrat a terme ferme

En droit marocain, il n'existe jusqu'à présent aucune définition des contrats a terme, par contre les Règles de négociation Euronext le définissent comme étant « l'engagement, à un prix et à une date déterminés ; - pour l'acheteur de prendre livraison et de régler l'actif sous-jacent, - pour le vendeur de livrer et de recevoir le règlement de l'actif sous-jacent »⁵.

La stipulation d'un terme suspensif permet aux parties de fixer dès la conclusion de leur engagement la valeur future espérée de l'objet du contrat une fois le terme écoulé. Quant à leur exécution, ces contrats doivent être exécutés à leur échéance. En effet, a l'arrivée du terme, chacune des parties doit exécuter les obligations lui incombant, a savoir : payer le prix, livrer l'objet ou se contenter de d'un différentiel (en général lorsque le sous-jacent est un objet fictif tel un indice boursier) résultant dans la

¹ Franck

² Franck fasc 2050

³ Constantin

⁴ Alexis constantin

⁵ L'article P/M. 1.3.4, alinéa 1er, des

différence de prix entre le prix auquel il a été négocié et le cours de liquidation en vigueur au moment du dénouement¹, le tout dépendant de la volonté des parties au contrat.

Ces contrats se dénouent généralement en fonction de l'objectif recherché par les parties ainsi que la nature de l'actif sous-jacent

Comme on l'a dit, l'exécution du contrat peut toutefois se réaliser autrement que par la livraison de l'actif sous-jacent, ce qui s'impose d'ailleurs toutes les fois que ce dernier, parce qu'il est fictif, ne peut être physiquement livré. En effet, le contrat peut être dénoué par le paiement d'une différence entre

La promesse unilatérale de contrat ou le contrat d'option

Dans la « galaxie »² des produits dérivés, on distingue également le contrat conditionnel³, qui confère à son bénéficiaire le droit d'exiger du promettant la conclusion d'un contrat dans le futur, à des conditions arrêtées par avance. En d'autres termes, cet instrument financier « consiste à négocier le droit de réaliser une transaction sur un produit à une date ultérieure à un prix donné. Ce droit a une valeur, appelée premium ou prime, qui est le prix payé par l'acheteur de l'option au vendeur. L'acheteur est donc immédiatement débité du montant de la prime, lequel correspond au risque maximum qu'il prend dans l'opération. Réciproquement le vendeur est immédiatement crédité du montant de la prime qui constitue le gain maximum qu'il peut espérer de l'opération. La prime, qui fait l'objet d'une cotation, doit être distinguée du prix d'exercice, qui représente le prix auquel l'acheteur d'une option peut acheter l'actif sous-jacent dans le cas d'une option d'achat et le vendre dans le cas d'une option de vente et qui est identique pour une même série d'option » 26.⁴

Il s'agit, donc, d'un contrat qui confère à son titulaire la faculté, mais non l'obligation, d'exiger de son cocontractant, pendant toute la durée du contrat la possibilité de demander l'exécution du contrat ou d'y renoncer et ce en fonction de l'évolution du cours. Ce type de contrat se décline sous quatre formes : « acheter ou vendre une option d'achat ; acheter ou vendre une option de vente »⁵.

¹ constentin

² praicheux

³ L'article P/M 1.3.1, alinéa 1er, des Règles de négociation Euronext définit le contrat d'option d'achat ou de vente d'un actif sous-jacent comme celui « ... par lequel l'acheteur de l'option obtient du vendeur, moyennant le paiement d'une prime, le droit, mais non l'obligation, d'acquiescer ou de vendre une quantité déterminée de l'actif sous-jacent, à un prix convenu d'avance, dit "prix d'exercice", au cours d'une période ou à une date déterminée ».

⁴ Note 26 constentin

⁵ praicheux

L'accord de reprise interne de dette ou de créance ou le contrat d'échange

Le **contrat "d'échange"** ou *swaps*, est un contrat qui permet au débiteur ou au créancier d'une obligation de transporter sur la tête d'un tiers reprenneur, qui y consent, la contribution à une dette ou l'émolument d'une créance, sans le lien d'obligation. Il constitue un outil juridique de transfert de taux d'intérêt ou de devise. « En effet à un opérateur qui peut obtenir des conditions avantageuses sur un marché, mais qui est intéressé par celles proposées par un autre marché dont il ne peut pas bénéficier, d'échanger sa position avec celle d'un autre opérateur susceptible de bénéficier des conditions souhaitées, celui-ci étant pour sa part intéressé par les conditions obtenues par le premier. » Le swap part donc d'une volonté de modification de la situation respective de chaque partie par transfert de charges ou produits entre elles. Ce transfert de produits ou charges peut être effectif ou prendre la forme du paiement d'un différentiel » 28. On distingue deux grandes catégories de *swaps*, les *swaps* de taux d'intérêt et les *swaps* de devises, lesquels peuvent efficacement servir d'instruments de couverture d'un risque (de taux ou de change en l'occurrence) »¹. Ces contrats sont à terme ferme et, généralement, à exécution successive.

2.Absence de rapport d'équivalence :

Quel que soit l'aspect sous lequel ces instruments sont perçus, leur finalité reste la même : transférer le risque², en recourant soit à la spéculation soit à la couverture des opérations. En effet, « les dérivés ont tous pour but de transférer le risque associé à la valeur d'une chose dans le futur, sans la chose elle-même. Soit qu'une partie veuille se décharger d'un risque auquel elle est réellement exposée : on dit alors qu'elle « *se couvre* ». Soit qu'une partie veuille, au contraire, se charger d'un risque auquel elle ne serait pas autrement exposée : on dit alors qu'elle « *spécule* », avec l'espoir d'un gain »³.

Cependant, qu'il soit question de contrats à terme ferme, d'option ou encore de swaps, ces « procédés ne sont pas dans un strict rapport d'équivalence. Les deux premiers ne permettent d'atteindre le but recherché qu'au prix d'un aménagement : lorsque le risque à transférer naît d'un bien, c'est-à-dire d'une chose appropriable et cessible, le transfert de ce bien au terme du contrat doit être écarté, soit définitivement, soit alternativement ; autrement, le bien en cause serait transmis avec le risque qui le grève. L'accord de reprise interne, pour sa part, permet d'atteindre directement le but recherché : il est de

¹ constentin

² Sebastien Praicheux et pierre mousseron Et le risque devint produit droit bancaire et financier — mélange AEDBF-France V p 409 « L'inclusion des contrats à terme, encore appelés contrats dérivés parmi les instruments financiers à terme, se justifierait dans la mesure où, l'ensemble de ces opérations repose sur une volonté de transférer, sur le marché financier, le risque lié à l'évolution de la valeur d'une chose sous-jacente »

³ Franck

son essence même que la dette ou la créance reprise ne soit pas transmise au tiers repreneur ; ce dernier n'acceptant de reprendre que la contribution à la dette ou l'émolument de la créance, sans le lien d'obligation »¹.

En conclusion, les contrats financiers apparaissent comme des contrats « c'est-à-dire, au sens de l'article 1101 du Code civil, des conventions par lesquelles "une ou plusieurs personnes s'obligent envers une ou plusieurs autres à donner, à faire ou à ne pas faire quelque chose". Ce caractère les distingue, sur le plan juridique, des autres instruments financiers qui ont la nature de titres »².

Mais ces contrats semblent « différents » empruntant la technicité du monde de la finance, mais devant lesquels le droit semble avoir quelques difficultés de qualification. En effet, la connaissance des procédés juridiques ainsi que les tentatives de transposition des normes civiles ne pourraient suffire à rendre compte des instruments financiers à terme. Plusieurs tentatives de classifications ont été proposées par la doctrine française, mais le droit bute toujours.

Néanmoins, et de manière générale, les auteurs s'accordent pour reconnaître aux produits dérivés quelques caractères particuliers. Ainsi on peut avancer que les produits dérivés se rattachent à la catégorie des contrats synallagmatiques conclus à titre onéreux « l'instrument financier à terme confère, certes, des droits mais est également susceptible de créer des obligations à la charge des cocontractants. Il en résulte que la personnalité des parties, ou du moins leur solvabilité ou *intuitu pecuniae*, n'est pas indifférente »³. ce qui semble logique puisque les contractants s'engagent l'un envers l'autre pour la réalisation d'un bénéfice financier. À côté de ces critères, la doctrine a retenu la nature aléatoire de ces contrats étant donné que la réalisation du bénéfice n'est pas certaine. Malgré tout, et comme l'affirme un auteur ses critères ne sont pas spécifiques aux contrats financiers et ne permettent pas de dégager la spécificité de la matière. Plusieurs autres contrats semblent retenir ces procédés, en quoi alors les produits dérivés s'en distinguent ?

En effet, les contrats d'assurance permettent également de ***transférer le risque associé à une chose dans le futur, sans la chose qu'il grève.***

Conclusion

Conceptualisation. - La définition des instruments financiers à terme ou produits dérivés procède d'un recensement de conventions dont l'objet consiste à transférer un risque (sur ces produits, V. Instruments financiers à terme). L'objet du risque transféré diffère d'un dérivé à l'autre (taux d'intérêt, variation du cours d'une marchandise, d'une matière première ou d'un autre instrument financier comme une action ou une obligation, risque climatique). Or si le risque dit de « crédit » est expressément cité par l'article D. 211-1 du code monétaire et financier, qu'est-ce qu'une sûreté personnelle sinon un instrument

¹ gaudemet

² Franck

³ Franck

de transfert de risque de défaillance ? L'approche résolument neutre de l'article D. 211-1 précité ne permet-elle pas d'acclimater les sûretés en son sein (V. notre thèse, S. PRAICHEUX, Les sûretés sur les marchés financiers, 2004, préf. A. GHOZI, Banque éditeur). On peut alors imaginer que de tels risques se trouvent « titrisés » puisque l'article L. 214-42-1 du code monétaire et financier, tel que modifié par l'ordonnance n° 2008-556 du 13 juin 2008, dispose désormais ¹

« la fonction essentielle des produits dérivés est de permettre le transfert entre deux contreparties du risque de variation de prix d'un actif ou d'un passif préalablement défini » 290.²

une protection contre le risque appelée couverture ou *hedging*. Un produit dérivé, dans son acception générale, n'est donc ni plus ni moins qu'une police d'assurance reposant sur le principe de la définition d'un prix à terme, fixe ou optionnel, et dont la particularité est d'être négocié (et d'être, pour certains, renégociables) sur un marché financier (Jégourel, 2010).³

3. Terme juridique ou économique ? - Cette expression est imparfaite juridiquement, car tout contrat à terme n'établit pas un terme au sens de l'article 1185 du code civil. En réalité, il faut entendre cette notion au sens économique, non juridique du terme comme l'expression d'un décalage temporel entre l'instant de la conclusion du contrat et celui de son dénouement, les parties cherchant soit à exploiter la valeur financière de l'écoulement du temps (entre l'instant t et l'instant $t + 1$, un taux d'intérêt a pu monter ou baisser, le prix du blé a pu connaître une évaluation de son cours, etc.) - c'est la spéculation - soit à se protéger contre le risque tenant aux conséquences financières de l'écoulement du temps (l'une des parties, voire les deux parties, ont pu chacune souffrir de la hausse ou baisse du taux, de l'évolution du cours du blé), et l'on retrouve alors la fonction de couverture des produits dérivés.⁴

Hervé le nabasque et philippe portier les instrumetns financiers la modernisation des activité financières sous la direction de thierry bonneau

¹ Sébstien praicheux fascule p 4

² Thèse qualification juridiue des dérivé de crédit

³ Marchés, produits et acteurs Les produits dérivés : outils d'assurance ou instruments dangereux de spéculation ? Comprendre les marchés financiers Cahiers français n° 361 p 40

⁴ Praiceux article

L'audit Interne : Vers Une Amélioration De La Transparence Au Sein Des Collectivités Territoriales

HALIM SAFFOUR

Université Mohammed V de Rabat

Faculté des Sciences Juridiques

Economiques et Sociales – Salé

Introduction

Au Maroc, la décentralisation territoriale n'est pas le fruit du hasard .Elle est le résultat d'un choix pour lequel les pouvoirs publics ont opté dès les premières années de l'indépendance.

Conscient de rapprocher des collectivités territoriales les moyens de développement, l'état a très tôt mis en place la première organisation communale en 1960.Par la suite, une deuxième expérience plus élaborée a débuté en 1976 et s'est prolongée jusqu'à la veille de la dernière réforme de 2002.

Parallèlement, l'organisation préfectorale et provinciale a vu le jour en 1963, et a été renforcé en 2002.Entre temps, une nouvelle collectivité territoriale a été créée en 1997, il s'agit de la région considérée comme un cadre propice pour une stratégie du développement local, impliquant les autres collectivités territoriales.

Toutefois, la loi relative à la région a opéré une première redistribution des rôles entre l'état et les collectivités régionales, en mettant l'accent sur les attributions économiques et sociales. Il ne s'agit pas de priver l'état de certaines compétences, mais de faire en sorte que la région puisse participer à côté de l'état à l'œuvre de développement en exerçant au niveau régional des compétences à caractère national (par exemple : l'investissement régional, l'équipement, l'eau, l'environnement, l'emploi, le sport et d'autres activités à caractère social).

NB : Des nouvelles lois ont vu le jour (la loi 111.14 relative aux régions ; la loi 112.14 relative aux provinces et préfectures et la loi 113.14 relative aux communes) (7 JUILLET 2015).

En effet, les collectivités territoriales en générale, ont un rôle important à jouer. Etant le point de départ et d'arrivée de toutes actions en matière de développement économique, sociale et culturelle, elles sont en

position d'influer sur ces actions et de conditionner de manière plus générale la réussite de toute stratégie de développement¹.

L'importance du rôle des collectivités territoriales en tant que véritable partenaire de l'état et vecteur de développement local, ainsi que celle du poids de leurs budgets rendent plus nécessaire l'audit de la gestion locale, à savoir un examen critique de leurs résultats tout à l'échelle interne qu'externe.

Cependant, devenues via les apports des nouvelles lois fédérateur des différentes initiatives locales, les collectivités territoriales tout en aspirant être une administration citoyenne, performante, ou prévalent la transparence et la crédibilité, doivent désormais utiliser des méthodes qui permettent la lutte contre toute forme de déviation, d'abus et de mauvaise gestion par la rationalisation des deniers publics selon les principes de rigueur, d'efficacité et d'économie. Dans cette perspective, l'audit apparaît comme un outil particulièrement performant au service des utilisateurs et des gestionnaires.

La philosophie sur laquelle, repose l'audit est que les collectivités territoriales, dans le cadre de la modernisation de l'administration, de la proximité de services rendus et de la citoyenneté de la collectivité, doivent se comporter en prestations de services de qualité.

Aujourd'hui, il s'est construit autour de l'audit une image de modernité et d'efficacité qui provient de quatre facteurs essentiels : la richesse et le dynamisme du concept, le caractère critique de son analyse². Il s'agit d'un fait récent qui s'inscrit résolument dans le courant de modernisation de l'administration prise dans son ensemble³.

L'audit des collectivités territoriales est une problématique d'actualité, il constitue un champ d'investigation relativement vierge étant donné que les écrits qui tendent d'en explorer quelques aspects sont peu nombreux.

En effet, la lettre royale du 19 juillet 1993 adressée par SM le Roi feu HASSAN II, au premier ministre concernant l'audit des établissements publics, constitue le point de départ de la fonction d'audit au Maroc⁴.

Cependant, auditer une collectivité territoriale revient à demander à un professionnel, compétent et indépendant de toute influence de donner un diagnostic, à un moment donné sur la situation exacte et le dysfonctionnement qu'il peut constater dans l'ensemble de la gestion de l'organisation⁵.

I. Définition de l'audit interne

Il est difficile de donner une définition exacte de l'audit interne dans la mesure où toute tentative dans ce sens globalisante qu'elle que soit, ne fait pas référence aux extensions de ce concept¹.

¹ - A. Mecherfi : « Autonomie et développement local dans la nouvelle charte communale », REMALD, série thèmes actuels, 2003, pp. 16 et 17.

² - M. Harakat, « Le concept d'audit et ses applications à l'espace de l'organisation hospitalière », REMALD n° 2-3, 1994, p.14.

³ - A. Fadil, « L'audit des collectivités locales, problèmes théoriques et méthodologiques », REMALD, n° 25, 1999, p.42.

⁴ - M. Harakat « Finances publiques en droit budgétaire au Maroc » Edition Babel, 2001, p. 148.

⁵ - G. Formand, « L'audit des collectivités locales en France et dans les pays francophones » L.G.D.J., Paris, 1991.

1. Définition «un examen professionnel d'information par une tierce personne, autre que celle qui les prépare ou les utilise, dans l'intention d'établir leur vivacité, et de faire un rapport sur le résultat de cet examen avec le désir d'augmenter l'utilité de l'information pour l'utilisateur »².

2. Définition « l'audit interne est la révision périodique des instruments dont dispose une direction pour contrôler et gérer l'entreprise. Cette activité est exercée par un service dépendant de la direction et indépendamment des autres services » (IFACI)³.

3. Définition C'est la définition retenue officiellement à l'échelon mondiale :

« L'audit interne est une activité indépendante et objectif qui donne à une organisation une assurance sur le degré de maîtrise de ses opérations, lui apporte ses conseils pour les améliorer et contribue à créer de la valeur ajoutée.

Il aide cette organisation à atteindre ses objectifs en évaluant, par une approche systématique et méthodique, ses processus de management des risques, de contrôle et de gouvernements d'entreprises et en faisant des propositions pour renforcer leur efficacité » (IIA)⁴.

II. La démarche de l'audit interne des collectivités territoriales

La force de l'auditeur réside dans sa méthodologie. Cette dernière peut être définie comme une démarche logique adopter pour examiner une situation et conduire une action⁵.

A : Les outils d'audit interne

La mise en œuvre d'un audit interne suppose le recours à un certain nombre d'outils.

Ces outils sont essentiellement aux nombres de deux :

- ✓ Les outils proprement dits de collecte des informations ;
- ✓ Les outils de traitement et de classement de l'information.

- Les outils de collecte de l'information

L'un des premiers objectifs de l'auditeur réside dans la compréhension des systèmes significatifs de la collectivité.

Parmi les techniques utilisées, on trouve :

¹ - Jacques Renard, « théorie et pratique de l'audit interne » 7^e édition, p. 25.

² - Porte et Bruton (J-c)- Auditing : A conceptuel approach-Belment : Wads Worth ,1971 in M Poisson, audit et collectivités territoriales, Q.S.J, PUF, 1996, p. 26.

³ - IFACI : institut français des auditeurs et contrôleurs internes.

⁴ - IIA : The Institute of International Auditeurs.

⁵ - IFACI et IAS, des mots pour l'audit, 1995, p. 43.

1 : L'enquête

Effectuer une enquête revient à poser des questions à un certain nombres de personnes constituant soit l'ensemble de la population (c'est le cas d'un recensement), soit un échantillon extrait de cette population (il s'agit d'enquête par sondage ou d'échantillonnage), tout en utilisant un mode de recueil de l'information ¹.

■ L'enquête par sondage

L'auditeur recourt à l'enquête par sondage (échantillonnage), souvent pour évaluer l'opinion de la population sur les services rendus par une collectivité, soit pour apprécier la qualité de son organisation interne ².

■ L'enquête systématique ou le recensement

Dans certain cas ou les enquêtes ne sont pas efficaces, l'auditeur peut penser au recensement comme outil pour bien mener sa mission.

Toutefois, afin d'assurer la fiabilité des informations tirées du recensement, ce dernier doit être suivi d'une mise à jour permanent.

Ainsi, le résultat obtenu du recensement sera une base de données relatives à différents aspects de la gestion locale ³.

2 : L'entretien

Il s'agit d'une formule de recueil d'information basée sur la communication verbale. C'est une technique bénéfique qui peut être utilisée n'importe quelle étape de la mission d'audit mais à conditions de respecter certaines conditions favorisant une bonne relation avec les audités tels la capacité d'écoute, un vocabulaire simple et des questions claires ⁴.

3 : L'analyse des structures

A ce niveau, on s'intéresse à la structure organisationnelle de la collectivité. L'objectif de cette étude pour l'auditeur est de vérifier les responsabilités qui incombent à chaque personne dans l'organigramme de l'entité auditée.

Il est à noter qu'il existe plusieurs types de structure organisationnelle. Les plus connues dans les collectivités territoriales sont : type « line », « staff and line », type « fonctionnel » et le type « gestion de programme » ⁵.

Au Maroc, vu l'absence d'un organigramme « officielle » qui formalise et unifie les organigrammes dans les collectivités territoriales, nous pouvons dire que ces derniers sont de type fonctionnel.

¹ - Y. B. Pras et E. Roux, Market : Etudes et recherches en marketing, fondements, méthodes, Ed. Nathan ; 1993, p. 166.

² - C f. A. Trembley, sondage : histoire et analyse, Edition Gaëtan Marin, 1991.

³ - D'après G. Formand « Les collectivités disposent d'un volume de personnel supérieur à mille agents » op.cit. p. 35.

⁴ - IFACI et IAS, des mots pour l'audit, op .cit . p. 38.

⁵ - Pour plus de détail sur les types de structures organisationnelles, cf Claude Martin « l'organisation et ses réseaux, aspects théoriques et pratiques du diagnostic structurel », 1984, p. 15.

4 : L'analyse des budgets territoriaux

L'analyse des budgets des collectivités territoriales figure parmi les premières occupations. Pour ce faire, l'auditeur doit étudier aussi bien la part relative des budgets de fonctionnement et d'investissement que l'évolution et la typologie des dépenses et des recettes pour une période, généralement de cinq ans.

En général, l'analyse des budgets locaux présente des points positifs multiples. Bref, c'est une méthode fondamentale dans l'audit interne des collectivités territoriales permettant, surtout l'évolution de l'efficacité des services publics locaux¹.

5 : L'étude des volumes comparés des agents publics

Un autre indicateur intéressant est le rapport entre le nombre d'habitants et le nombre des effectifs des personnels. Il suppose l'étude successive des points suivants :

- ✓ Le rapport entre le plus grand nombre et le plus petit nombre d'habitants gérés par agent ;
- ✓ La part des emplois territoriaux par rapport au nombre total d'emplois salariés ;
- ✓ La part des salaires territoriaux dans la distribution de la masse social.

Les outils de traitement de l'information

Après avoir collecté les données, l'auditeur a besoin de les traiter. Pour ce faire, il existe une multiplicité de techniques d'analyse utilisées dans le secteur privé et qui convient au domaine des collectivités territoriales.

B : Les normes professionnelles d'audit interne

L'activité de l'auditeur est menée dans le respect d'un cadre de référence : « les normes internationales pour la pratique professionnelles de l'audit interne ».

Elles définissent les principes de base de la pratique de l'audit interne, fournissent un cadre de référence pour la réalisation et la promotion des activités d'audit interne, établissent les critères d'appréciation du fonctionnement de l'audit interne et favorisent l'amélioration des processus organisationnelles et des opérations.

Les normes professionnelles pour la pratique de l'audit interne, se composent :

1 : Des normes de qualification

Les normes de qualification énoncent les caractéristiques qui doivent présenter les organisations et les personnes accomplissant des activités d'audit interne.

2 : Des normes de fonctionnement

Les normes de fonctionnement décrivent la nature des activités d'audit interne et définissent des critères de qualité permettant d'évaluer les services fournis.

¹ - Revue française des finances publiques, n° 30, 1990.

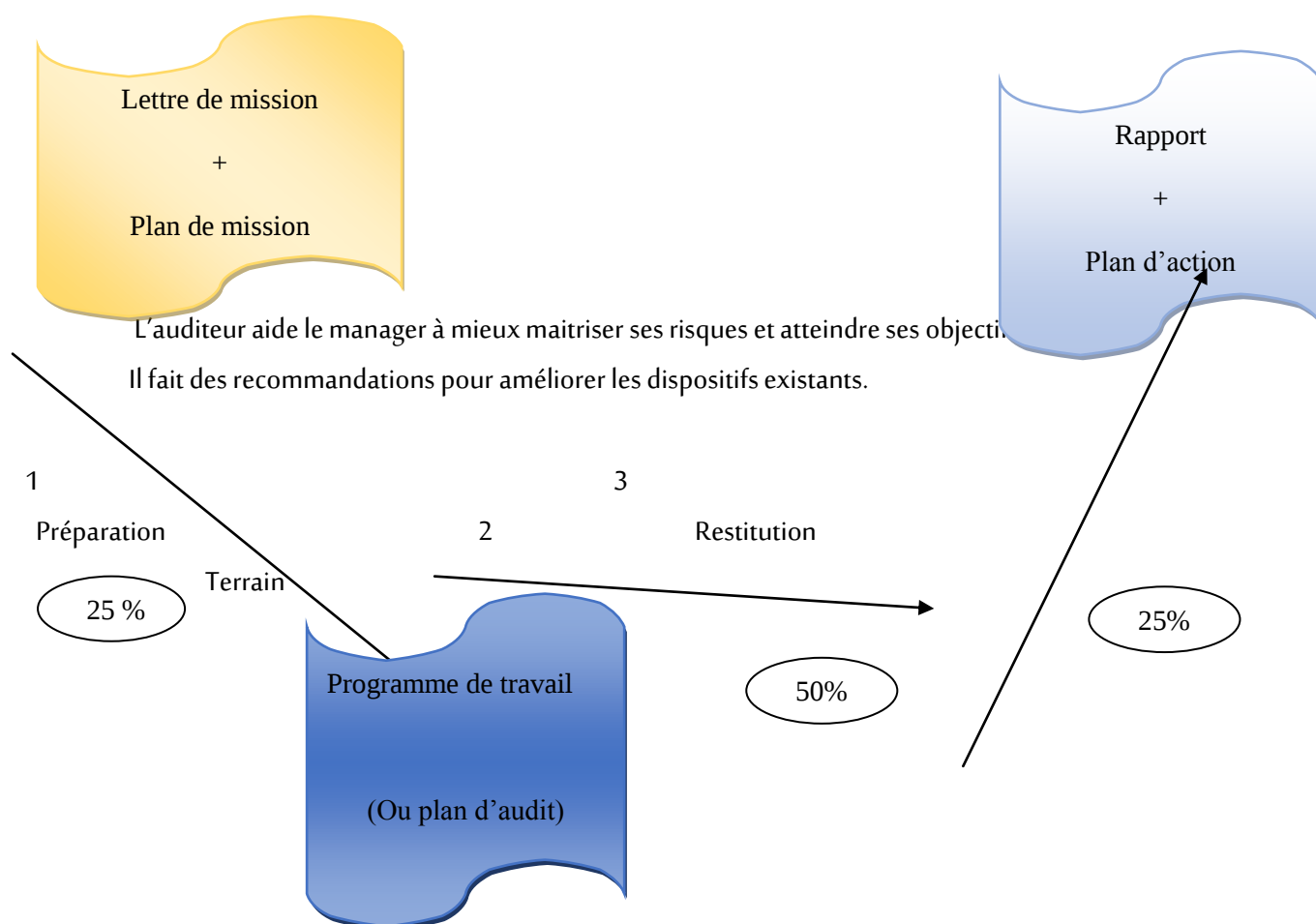
3 : Des normes de mise en œuvre

Les normes de mise en œuvre déclinent les normes de qualification et les normes de fonctionnement à des missions spécifiques (par exemple, un audit de conformité, une investigation dans un contexte de fraude, ou des travaux d'auto-évaluations du contrôle interne).

C : La mission d'audit interne

La mission d'audit interne est l'unité d'œuvre de l'auditeur utilisée pour la définition d'objectifs fixés par le plan général programmé ; ou par la direction générale. Le plan de travail de cette mission, ainsi que son délai, sont fixés dès le début, mais il n'est pas définitif.

En général, la démarche à suivre pour la conduite d'une mission d'audit interne comporte trois phases principales¹.



¹ - M. Poisson, Audit des collectivités territoriales, que sais-je, PUF. p. 43.

Suivi de la mission

Pour s'assurer du bon fonctionnement d'une mission, il faut effectuer un suivi de tous ces points essentiels : La qualité technique des travaux effectués, le respect du programme du travail dans son contenu et le maintien de bonnes relations avec le service audité.

III. Rôle et caractéristiques de l'audit interne.

A : Rôle de l'audit interne.

Aider les membres de l'entité à exercer efficacement leur responsabilité en leur fournissant des analyses, des appréciations, des recommandations et des informations concernant les activités examinées dans un but d'amélioration de la gestion et des performances de la collectivité territoriale. Dans un autre sens, aider tous les responsables à pratiquer les trois « **R** » : **r**echercher, **r**econnaitre et **r**emédier aux faiblesses de façon périodiques au sein de la collectivité territoriale, afin d'apprécier le contrôle interne, pour aider les responsables de tous niveaux à mieux maîtriser leurs activités, en lui apportant **Assurance** sur leur fonctionnement et **Conseil** pour l'améliorer.

L'audit interne, intervient mandaté par la direction pour aller examiner et évaluer les méthodes et les procédures de gestion au sein de l'entité.

Il est tenu d'établir un diagnostic attestant de son plus au moins bon fonctionnement et un pronostic alertant les responsables et la direction.

L'audit interne est une activité objective, gérée au sein de la collectivité territoriale comme une partie intégrante de ses procédures de gestion des risques, de contrôle et du gouvernement d'entreprise. Dans un contexte évaluant de façon dynamique.

B : Les caractéristiques de l'audit interne.

- Universalité

L'audit interne concerne toutes les organisations : entreprises privées et publiques, administrations et collectivités territoriales.

- Indépendance

Les auditeurs internes doivent être neutres et porter des jugements objectifs sur les domaines audités. L'indépendance dans le cadre de sa fonction, est une qualité exigée de l'auditeur interne qui est un employé de l'organisme ou il exerce son contrôle, car il peut être influencé par des considérations des pouvoirs et accepter des compromis. L'idéal serait qu'il soit rattaché directement à l'autorité supérieure de l'entité, tout en gardant une indépendance par rapport à l'environnement de celle-ci¹.

- Responsabilité

¹ - D. Khoudry, « l'audit interne dans la commune » in le matin du Sahara et du Maghreb du 28 janvier 1998.

La structure d'audit interne déploie, pour accomplir ses travaux, les moyens et techniques requis par la profession. Elle veille à ce titre, à respecter les normes et les pratique généralement reconnus, notamment au niveau international.

- Pouvoirs

L'audit interne bénéficie d'un accès illimité à toutes les fonctions, déclarations de politique générales, procédures, archives et membres du personnel de la collectivité dans la mesure nécessaire à l'accomplissement de sa mission¹.

C : Intervention de l'audit interne par rapport aux autres entités de contrôle.

En effet, j'ai jugé très utiles de soulever de façon synthétique la nuance entre audit interne, audit externe, inspection et contrôle interne.

L'audit interne par rapport à l'audit externe

L'audit interne Il part des fonctions ou des opérations et comprend : Une analyse des objectifs recherchés ; Une révision des conditions du déroulement (condition de procédure et conditions de structure.	L'audit externe Il part des comptes et comprend : Une analyse de leur évolution et une justification des montants ; Une révision des procédures d'enregistrement, c'est-à-dire du système de contrôle interne.
<u>Objectifs</u> La recherche d'une efficacité optimale, la remise en question des opérations inutiles des recommandations constructives.	<u>Objectifs</u> L'exactitude de l'information, régularité et sincérité de l'inventaire du bilan et des comptes de résultats et la fourniture de certaines informations exigées par la loi (rémunération des dirigeants par exemples).

¹ -Manuels d'audit interne pour les inspections générales des ministères, op.cit. pp. 17 et 18.

L'audit interne par rapport à l'inspection

L'audit interne	L'inspection
Contrôle le respect des règles et leur pertinence ; Remonte aux causes pour élaborer des recommandations dont le but est d'éviter la Répartition du problème ; Critique les systèmes et non les hommes : évalue le fonctionnement des systèmes ; Privilégie le conseil inopiné.	Contrôle le respect des règles sans les interpréter ni les remettre en cause¹ ; S'en tient aux faits et identifie les actions nécessaires pour les réparer et les remettre en ordre ; Détermine les responsabilités et faits éventuellement sanctionné. Evalue le comportement des hommes, parfois leur compétences et qualités ; Privilégie le contrôle ; Elle est programmé et parfois demander.

L'audit interne par rapport au contrôle interne

L'audit interne	Le contrôle interne
Examen de manuels de procédures et des notes de services et le descriptif de postes ; Analyse par questionnaires ; Digramme de circulation de documents ou flow chart ; Etude de l'organigramme de la collectivité territoriale. <u>Intervient</u> : sur le mandat de la haute direction de la collectivité territoriale. Dans le cadre d'une mission générale ; Remédiassions fondamentale ; Agit sur la forme.	Conception des procédures ; Contrôle exhaustif à prévoir du concept des procédures ; Application des instructions de la direction. <u>Intervient</u> : Sous sa propre initiative ou à la demande de sa hiérarchie. Pour du contrôle régulier et spécifique ; Correction ponctuelle de l'infraction ; Agit sur le fond.

¹ - J .Renard : « Théorie et pratique de l'audit interne » 3^e édition, 2000, p. 77.

<u>Objectifs</u> S'assure de l'efficacité du système de contrôle interne dans l'organisation et la gestion de la collectivité territoriale.	<u>Objectifs</u> Assurer la protection du patrimoine et la qualité de l'information à travers le suivi et la maîtrise de différentes activités de la collectivité territoriale¹.
---	---

Conclusion

En guise de conclusion, on peut dire que la fonction de l'audit interne revêt une importance capitale pour les collectivités aussi bien pour l'amélioration de leur gestion, la rationalisation des dépenses publiques que la qualité des prestations de service offert au citoyen entant que consommateur.

Toutefois, soumettre les collectivités territoriales à l'audit interne ne saurait être suffisant. Les recommandations formulées, aussi pertinentes qu'elles soient, demeurent sans utilité si parallèlement la machine du changement n'est pas mise en route pour les rendre effectives. Bien des rapports et enquêtes restent sans effets apparents .Compte tenu de l'incertitude quant aux mesures à prendre, l'audit interne fait plus l'effet d'un thermomètre que d'un remède .Il a donc, à cet égard un effet préventif.

En outre, l'audit interne peut être perçu par certains décideurs ou fonctionnaires comme un élément perturbateur, car il s'agit d'une remise en cause des habitudes de gestion et de comportement dans les collectivités territoriales. Ainsi, ni son introduction, ni son adoption ne seront facilement perçues et seule une sensibilisation très poussée de tous pourrait préparer le terrain pour l'acceptation de ce nouveau né des sciences de contrôle qui est l'audit interne.

De même , faire concilier les valeurs essentielles qui seront à la base des collectivités territoriales et la culture managériales dont l'audit interne est porteur, passe par un changement des mœurs .La nature des problèmes de fonctionnement et de gestion propres aux collectivités territoriales nécessite une approche pluridisciplinaire ou s'entremêlent les éléments juridiques, financiers , humains, organisationnels et techniques qui sont solidaire. L'audit interne n'apporte pas de solutions clés en main pour les résoudre. Une tradition de transparence, d'ouverture aux critiques et aux suggestions et se participations des citoyens peuvent constituer des éléments favorables et porteur d'espoir.

Les recommandations et conclusions auxquelles l'audit interne abouti en général, doit être prises en compte par les décideurs locaux en vue d'une meilleure gouvernance.

¹ - Mémoire, « Audit Intégré », S. Koubaa, université Hassan 2 Ain –Chock, Casablanca, département des sciences de gestion.

La Relation Administration Fiscale - Contribuable :

Les Premices D'une Evolution

El Bekkay DARGHALI

Doctorant à la faculté de droit

Oujda

Introduction

La critiquable intégration de l'impôt dans les tissus sociaux des différents Etats, remonte déjà à plusieurs années. Cela s'explique, bien sûr, par le fait que l'individu, égoïste de nature, conçoit mal l'idée de partager son patrimoine. Mais au-delà de cette idée traditionnelle, on peut ajouter que l'état actuel d'une fiscalité obscure, complexe, confiscatoire et source d'incertitude, rend cette dernière difficilement compréhensible par ses usagers et, par voie de conséquence, l'impôt devient alors la principale contrainte pour le citoyen.

En traitant le thème de la relation de l'administration fiscale avec le contribuable, nous entendons souligner l'intérêt d'un sujet longtemps négligé dans notre pays. En effet, l'administration fiscale, incarnation de la puissance publique, a souvent entretenu avec les contribuables, des relations fortement teintées d'unilatéralisme.

Or, l'essence de cette puissance publique, notamment l'administration fiscale, est que combien même elle est soumise au droit, le droit ne la place pas sur un pied d'égalité avec un contribuable désarçonné. Dotée d'une mission de service public, l'administration fiscale est chargée de veiller à ce que les contribuables s'acquittent de leurs dettes fiscales vis-à-vis de la société. Pour ce faire, le législateur l'a doté de plusieurs prérogatives : le contrôle fiscal, l'imposition d'office, le recouvrement forcé de l'impôt...etc.

La relation entre le contribuable et le fisc s'apparentera, ainsi, depuis sa création, à une relation d'antagonisme. D'une part, une administration qui veut s'accaparer tous les droits pour assurer avec efficience sa mission de service public qu'elle soit au stade du contrôle ou bien au stade du contentieux. D'autre part, un contribuable qui cherche à se soustraire de cette hégémonie.

Dans le présent papier nous allons nous limiter à l'étude de l'évolution des droits du contribuable face à l'administration qui s'est traduite par le passage d'une puissance publique autoritaire qui exerce, de par ses prérogatives, une excessive emprise sur la procédure fiscale (I) vers une puissance publique « de

service » qui cherche à collaborer, à coopérer, voire à contractualiser ses relations avec le contribuable et à en faire un véritable partenaire. Une évolution qui annonce une constante amélioration des garanties du contribuable (II)

I – UNE ADMINISTRATION FISCALE DOMINATRICE

L'administration fiscale fait partie des administrations de l'Etat dont les relations avec les usagers se sont longtemps exercées sur le principe de l'autorité¹. L'emprise de l'administration sur la procédure fiscale s'illustre à travers la faible protection des assujettis par la charte du contribuable au stade du contrôle fiscal (A), la disparité des armes entre le contribuable et l'administration fiscale en période contentieuse (B), ainsi que l'arsenal normatif et organisationnel défavorable au contribuable (C).

A- La faible protection des assujettis par la charte du contribuable en phase du contrôle fiscal

En affichant l'ambition d'édifier une relation de confiance et de partenariat et dans le cadre des orientations stratégiques de la Direction Générale des Impôts, le Maroc, à l'instar des Etats européens, a instauré la charte du contribuable par l'article 7 de la Loi de finances n° 43-10 pour l'année budgétaire 2011.

Cette charte, constitue un parfait résumé du livre II du Code Général des Impôts « procédures fiscales » et est un très bon support de documentation qui doit, en théorie, être la référence, de manière réciproque dans les relations entre l'administration fiscale et les assujettis lors du contrôle fiscale.

Les principales remarques qui peuvent être formulées au sujet de cette fameuse charte portent d'abord sur le droit d'être assisté. Ce droit qui permet à la personne vérifiée de se faire assister, de choisir librement aussi bien le titre que le nombre des personnes pouvant accomplir cette tâche d'assistance crée une inégalité manifeste dans le traitement des vérifiés.

¹ XXe Rapport du Conseil des impôts : Les relations entre les contribuables et l'administration fiscale : Dr. fisc. 2003, n° 4, p. 119.

Les petites et moyennes entreprise (PME) et les entreprises en difficulté ou celles n'ayant pas les moyens de supporter les coûts de l'assistance ne peuvent disposer des moyens de défense dans les mêmes conditions que celles ayant des capacités financières importantes. Les conseillers fiscaux, dont bon nombre a exercé dans l'administration fiscale, sont suffisamment outillés en matière de procédures et peuvent constituer un point de force en faveur de ceux qui paient mieux. De l'autre rive, Vu que le texte ne limite pas le nombre de personnes qui forme le conseil, un contribuable malhonnête, pourrait très bien, intentionnellement, encercler le vérificateur par une troupe de comptables, avocats et différents conseils fiscaux qui l'empêcheraient d'accomplir efficacement sa mission de vérification.

Ensuite, l'archivage des documents comptables peut constituer un désavantage pour les PME. Même les administrations les plus outillées en matière de moyens d'archivage peuvent trouver des difficultés pour assurer un réel classement des documents. L'archivage électronique agréé peut alléger la tenue des archives. En France, par exemple et depuis 1983, les documents originaux de la comptabilité ne sont rien d'autre que les fichiers électroniques et non pas les éditions comptables comme les journaux ou les grands livres. La sécurisation des procédures d'archivage demeure très importante et exige de la part de l'administration fiscale un suivi professionnel et des compétences.

Un autre point qui constitue un réel casse-tête pour les entreprises est celui lié aux délais des vérifications. La charte prévoit des délais qui peuvent aller de 6 à 12 mois. Le seuil des 50 millions de dirhams de chiffre d'affaires est retenu par la charte pour déterminer le pallier de la durée possible pour la vérification. La présence des vérificateurs est toujours vécue par les entreprises et surtout par celles qui travaillent selon des normes comptables concises et transparentes comme un exercice difficile. La mobilisation autour de la mission des vérificateurs est totale et crée, parfois, un scepticisme dans les relations de certains agents de l'entreprise avec la mission de vérification.

Au-delà des observations soulevées, la charte du contribuable demeure un outil qui éclaircit certaines zones d'ombre qui ont existé dans le passé. Elle ne prive pas l'administration de son pouvoir d'appréciation, mais le limite à des cas déterminés et notamment lorsque¹ :

- la comptabilité présente des irrégularités graves ou lorsqu'elle présente des insuffisances au niveau des chiffres d'affaires ;
- Une entreprise a directement ou indirectement des liens de dépendance avec des entreprises situées au Maroc ou hors du Maroc, les bénéfices indirectement transférés,

¹ Voir l'article 213 du CGI.

soit par voie de majoration ou de diminution des prix d'achat ou de vente, soit par tout autre moyen, sont rapportés au résultat fiscal et/ou au chiffre d'affaires déclarés¹.

- l'importance de certaines dépenses engagées ou supportées à l'étranger par les entreprises étrangères ayant une activité permanente au Maroc n'apparaît pas justifiée.

La charte précise que la procédure de vérification est frappée de nullité lorsque l'inspecteur ne répond pas aux observations du contribuable dans un délai de 60 jours². Elle indique, par ailleurs, qu'un délai maximum de quatre (4) mois est fixé pour la communication par l'administration des requêtes et documents précités à la commission locale de taxation à compter de la date de notification à l'administration du pourvoi du contribuable devant la dite commission³. Ce délai peut paraître assez long en comparaison à celui accordé au fisc, rejetant partiellement les bases d'imposition, pour présenter un recours devant la dite commission.

La charte du contribuable est présumée avoir pour objectif de dédramatiser le contrôle fiscal dans le sens qu'elle doit procurer aux contribuables un sentiment de sécurité juridique. Cependant, la charte du contribuable au Maroc reste limitée à une formulation pédagogique des dispositions du livre de procédures fiscales (LPF) se rapportant uniquement au contrôle fiscal. En effet, elle se limite, en général, à rappeler les dispositions déjà prévues par le code général des impôts (CGI). On se demande alors sur la pertinence des propos avancés par le ministre des Finances et de l'économie lors de la présentation de la loi de finances 2011 sur l'opposabilité des dispositions de la charte à l'Administration fiscale. Cette charte n'accorde en réalité aucun droit ou avantage particulier autres que ceux déjà prévus par le code des impôts marocains !!

La charte du contribuable au Maroc se conçoit comme un simple inventaire des droits et obligations du contribuable vérifié. Certains auteurs ont reproché, à juste titre, l'essentiel de la relation de l'Administration avec le contribuable en termes d'information, de vulgarisation et de qualité d'accueil. Contrairement à « la charte du contribuable vérifié » en France, la charte marocaine est une pâle copie des dispositions du code des impôts et qu'elle ne présente aucun avantage crédible pour son destinataire. D'ailleurs, en parcourant la charte française, on s'aperçoit, de suite, la différence du style employé. Contrairement à la charte marocaine qui n'emploie aucune introduction et qui rentre directement dans le vif du sujet « droit et obligations du contribuable », la charte française débute par un rappel du sentiment civique chez le contribuable suivi d'un rappel du rôle de l'Administration fiscale qui est au service du public. Le préambule de la « charte du contribuable vérifié » fait référence dès le départ à la déclaration

¹ Article 7 de la loi de finances n° 40-08 pour l'année budgétaire 2009.

² Charte du contribuable marocaine (Article 7 de la Loi de finances n° 43-10 pour l'année budgétaire 2011). SV -3°, p.13.

³ Article 220 du CGI.

des droits de l'homme et du citoyen qui procure, ipso facto, un sentiment de sécurité chez le contribuable français. Pour dire court, la charte française s'entend plus comme un moyen de « marketing juridique ».

Une autre manifestation de cette domination administrative réside bien dans la disparité des armes au stade du contentieux fiscal.

B- L'incontestable disparité des armes en phase contentieuse

En matière contentieuse, les problèmes de preuve sont au cœur des relations entre administration et contribuables¹. Il est à noter qu'en toute matière, il n'est pas suffisant d'être titulaire d'un droit pour prétendre se prévaloir de toutes les conséquences attachées à ce droit ou une situation juridique, il est nécessaire d'apporter la preuve de son existence.

Plus particulièrement en droit fiscal, le sujet de la preuve prend un aspect particulier et une acuité spéciale dans la mesure où sont en jeu les relations entre l'administration fiscale et les contribuables. Or, l'essence des litiges opposant le fisc aux assujettis est la situation fondamentalement inégalitaire² entre les deux parties. L'inégalité des parties, découlant des prérogatives de puissance publique dont dispose l'administration, n'est pas sans incidence sur les règles de preuve³. La doctrine a pu affirmer que « les prérogatives exceptionnelles de la puissance publique paraissent contraires à une conception saine de la preuve ou, tout au moins, confèrent à la preuve fiscale une autonomie très marquée⁴ ».

Considérée comme palliatif de réduction des inégalités entre l'administration fiscale et le contribuable en droit comparé⁵, la preuve constitue en droit fiscal Marocain le domaine où se manifeste le déséquilibre entre les deux parties en question. Les règles régissant actuellement la charge et l'administration de la preuve, loin de favoriser la conciliation, consacrent un régime plus favorisant des prérogatives de l'administration que des droits des contribuables. Le déséquilibre au niveau du partage de la charge de la preuve s'intensifie par le déséquilibre au niveau de l'administration de la preuve.

¹ Joël MOLINIER, « Le premier volet de la réforme des procédures fiscales et douanières », R.F.F.P., 1987, n°18, p.156.

² Voir dans le même sens, Thierry Lambert, « Le contribuable face à l'administration fiscale », Psychologie et science administrative, PUF, collection CURAPP, 1985, p. 110.

³ Th. AFSCHRIFT, « Traité de la preuve en droit fiscal », Larcier 1998, p. 7.

⁴ F.-P. DERUEL, « Quelques aspects du problème de la preuve en matière fiscale », D.F., 1962, n°37, p.47.

⁵ En droit administratif français « le régime de la preuve a souvent été l'instrument d'une réduction des inégalités entre l'administration et les citoyens », voir Encyclopédie Dalloz, contentieux administratif II, « Preuve », p.2. Il en est de même en droit fiscal français.

Dans les opérations d'imposition d'office, la charge de la preuve est vite inversée. Le défaut de dépôt d'une déclaration dans le délai peut amener à une taxation d'office. L'administration fiscale, et d'ailleurs c'est son droit prévu par la loi, reconstitue les bases de la déclaration non déposée. Elle a une arme puissante puisque le premier manquement incombe au contribuable qui n'a pas déposé sa déclaration dans les délais.

En cas de taxation d'office, la charge de la preuve incombe au contribuable qui veut engager une procédure de réclamation contentieuse. Car, dans les faits, l'inspecteur impose à charge pour le contribuable de démontrer que le premier, qui n'a peut être apporté aucun élément de preuve, a tort. C'est toujours au contribuable de prouver ensuite que l'imposition est induue ou exagérée.

De même, la charge de la preuve est aussi renversée en cas de rejet de comptabilité. Une comptabilité est rejetable lorsqu'elle présente des erreurs, omissions ou inexactitudes graves et répétées, constatées dans la comptabilisation des opérations ou en cas d'absence de pièces justificatives privant la comptabilité de toute valeur probante, etc. Eu égard à cette énumération, le seul fait qu'il y ait une facture d'achat qui manque peut entraîner un rejet de comptabilité et un renversement de charge de la preuve.

Le rejet de comptabilité est un pouvoir exorbitant en plus d'être quasi-systématique. De même, l'inspecteur qui rejette la comptabilité est à la fois juge et partie sur la question. Pourquoi ne pas prévoir l'intervention d'un juge professionnel au moment du rejet de la comptabilité pour savoir si effectivement cette comptabilité est conforme ou non et si elle peut servir ou non de moyen de preuve au contribuable ?

Mais l'administration ne manque pas d'utiliser cette comptabilité comme preuve à elle en réintégrant des charges consignées dans des comptes qu'elle a elle-même rejetés. L'administration a le droit d'utiliser une preuve qu'elle refuse au contribuable et que le contribuable a apporté à grands frais.

Les manifestations de cette relation déséquilibrée génèrent chez le contribuable un sentiment d'infériorité par rapport à une administration qu'il juge toute puissante. A ceci s'ajoute un cadre normatif en perpétuelle oscillation, défavorable à la sécurité juridique des contribuables.

C- Un arsenal normatif pernicieux à la sécurité juridique du contribuable

Le principe de sécurité juridique est un principe souvent défini comme étant corollaire de règles juridiques claires, intelligibles et stables. Il vise à garantir une stabilité de l'environnement juridique, une

clarté et une cohérence de la règle de droit. Or, l'arsenal normatif fiscal marocain fait état d'une norme complexe, illisible dont la qualité et la stabilité ne garantissent point la sécurité juridique du contribuable.

Les efforts fournis par l'administration fiscale pour écarter les clichés et l'impression qu'en gardent les contribuables et pour améliorer les relations avec ces derniers seraient discrédités par certaines zones d'ombre qui méritent d'être explorées.

En effet, Force est de constater, cependant, que la qualité de la norme fiscale ne permet qu'un relatif accès du contribuable. Les contribuables considèrent parfois qu'ils ont affaire à des textes fiscaux opaques, complexes, instables, mal codifiés¹ et parfois incohérents², souvent, d'une difficile lecture pour le contribuable profane.

En effet, au stade du contrôle fiscal, certains craindraient que les moyens de défense mis à leur disposition soient sans effet. On peut citer deux zones d'incertitude en matière fiscale. D'abord, une incertitude liée à l'interprétation du texte fiscal. S'il est un domaine où le poids de l'adage « nul n'est censé ignorer la loi » devrait être allégé, ce serait forcément le domaine fiscal. En effet, la complexité et la grande technicité des normes fiscales les rendent d'un accès malaisé pour le commun des contribuables, parfois même pour les plus versés dans le droit.

L'administration fiscale publie son interprétation des lois fiscales ainsi que les réponses à certaines consultations émanant des contribuables, mais le doute et la confusion continuent à trouver refuge dans telle ou telle disposition fiscale. En outre, les mécanismes de protection des contribuables contre les changements de la doctrine administrative demeurent encore absents, d'autant plus que les contribuables, insuffisamment informés, ne peuvent plus recourir aux moyens de sécurisation, qui normalement devront être mis à leur disposition, notamment le rescrit³ fiscal. L'absence de loi qui

¹ La codification actuelle des textes fiscaux contribue, également, à l'illisibilité de la norme fiscale. Le code général des impôts, qui, contrairement à ce que laisse croire son intitulé, est devenu aux termes du conseil des impôts français largement inintelligible : rédaction obscure, système de renvoi extrêmement compliqué.

² L'incohérence des textes fiscaux est favorisée notamment par les conditions d'élaboration de la norme fiscale. En effet, la brièveté des délais imposés au législateur en vue d'examiner les projets/propositions de loi ne favorise pas un examen approfondi des nouvelles dispositions. Le conseil des impôts français dans son XXe rapport relatif aux « Relations entre les contribuables et l'administration fiscale » considère « que cette précipitation est d'autant plus préjudiciable à la qualité de la norme fiscale que l'activité de lobbying exercée autour des parlementaires qui suscite parfois le dépôt tardif d'articles additionnels dont les difficultés de compréhension et d'application n'apparaissent qu'ultérieurement ».

³ Le rescrit permet au contribuable de mesurer à l'avance les conséquences fiscales de ses projets personnels et professionnels, en interrogeant l'administration fiscale, par une demande écrite, complète et préalable, sur une situation de fait au regard d'un texte fiscal. Différente d'une simple demande de renseignement, cette procédure vise à obtenir une validation de la direction générale des impôts sur les conséquences fiscales de l'opération envisagée, précisément décrite, puisque l'administration prend formellement position.

L'administration est tenue de se prononcer dans un délai précis, et ne peut procéder à aucune imposition supplémentaire qui serait fondée sur une appréciation différente de la situation sur laquelle elle s'est prononcée.

régleme la rescrit fiscal complique la situation parce que le contribuable n'a pas de garantie par rapport au délai de traitement de sa consultation par l'administration fiscale.

Ensuite, figure une incertitude par rapport à la stabilité de certaines dispositions fiscales. La phase préparatoire de la loi de finances suscite de plus en plus l'intérêt des contribuables qui expriment leur impatience à découvrir les surprises fiscales du nouvel an.

Il est à noter que, le mois de décembre parfois enregistre un mouvement sans cesse pour simple motif fiscal car on risquerait de tomber sous le coup de conditions moins favorables si l'opération intervient l'année d'après sous de nouvelles mesures fiscales. Dans d'autres cas, le contribuable est appelé à encaisser la réduction voire même la suppression de certaines incitations fiscales qu'un nouveau texte vient de modifier. Certains investisseurs qui étaient peut-être attirés par l'hameçon fiscal devraient alors mettre à jour leur plan d'action, voire repenser leur investissement, sur la base des nouvelles règles de jeu.

La mainmise de l'administration fiscale au stade du contrôle et du contentieux ne doit pas dissimuler l'évolution substantielle qu'a connue la relation fisc-contribuables. Conscient de la nécessité à la fois d'une administration forte non paralysée et du respect des garanties constitutionnelles émergentes du contribuable, Le législateur et l'administration fiscale devront œuvrer à concrétiser cette amélioration de la relation entre la puissance publique et l'assujetti.

II- POUR UN RENFORCEMENT DE LA PROTECTION DU CITOYEN CONTRIBUABLE

Les efforts fournis à l'effet d'une protection du contribuable devront se traduire par le renforcement des garanties du contribuable face à l'administration fiscale (A), l'amélioration de la relation avec le citoyen-contribuable, et la préservation de sa sécurité juridique (B).

A- Le renforcement des garanties du contribuable face à l'administration fiscale

Si l'administration change ultérieurement de position, elle ne pourra le faire qu'après en avoir informé le contribuable et son changement d'appréciation ne vaudra que pour l'avenir. Les impositions antérieures ne seront donc pas remises en cause.

La valorisation des garanties du contribuable face à l'administration fiscale apparaît surtout au stade du contrôle qui constitue un des domaines qui a soulevé le plus de questions dans la relation du contribuable à l'administration fiscale. Ce contrôle est souvent vu et vécu comme étant un pouvoir discrétionnaire de l'administration et une des manifestations de la présence de l'Etat dans la régulation des rapports politiques et sociaux.

En fait, certains contribuables croient que l'inspecteur met le paquet en vue de s'accaparer du plus grand nombre de redressements possibles, et dès que l'opportunité se présente, il active le hachoir du rejet de comptabilité en faisant miroiter le fameux article 23 de la loi relative aux obligations comptables des commerçants¹ ou les six « péchés » de l'article 213 du CGI. L'opacité qui entache la portée de ces deux articles les rend susceptibles d'interprétations qui pourraient facilement incriminer une comptabilité. Devant pareille incertitude, le contribuable ne sait pas à quelle sauce il risque d'être mangé suite à un contrôle fiscal.

Ceci dit, les contribuables ne cessent d'exprimer des attentes d'une administration de proximité qui soit ouverte et accessible et qui doit tendre vers une administration facilitatrice, une administration qui les traite en partenaires et non pas seulement en assujettis. Or, si l'objectif est d'améliorer les relations entre l'administration et les contribuables², et de renforcer les garanties du contribuable en lui permettant de prendre connaissance de ses droits et obligations en cas de contrôle fiscal³, il paraît surprenant de limiter l'étendue de la charte du contribuable au seul contrôle fiscal.

Cette charte doit normalement être innovante en ce qu'elle doit prévoir des dispositions comme l'engagement de rapidité, le droit à la sécurité juridique... etc . Limitant son contenu aux seuls contribuables vérifiés, elle ignore les relations avec l'essentiel de la population fiscale qui a des attentes en information⁴, en vulgarisation, en qualité d'accueil, etc. Les relations entre le fisc et les contribuables, ne se limitant pas au cas de la vérification de la comptabilité, doivent faire partie intégrante de la charte.

¹ Dahir n° 1-92-138 (30 jourmada II 1413) portant promulgation de la loi n° 9-88 relative aux obligations comptables des commerçants (B.O. 30 décembre 1992). Son article 23 stipule que: " Article 23 : L'administration fiscale peut rejeter les comptabilités qui ne sont pas tenues dans les formes prescrites par la présente loi et les tableaux y annexés.

² Discours de M. le Ministre des finances devant la chambre des représentants à l'occasion de la représentation de la loi de finances 2011.

³ Direction des impôts, Note de service n° 702/2010 portant obligation d'envoi de la charte du contribuable avec l'avis de vérification.

⁴ L'article 27 de la Constitution de 2011 consacre le droit à l'information (DAI) de manière générale :

« Les citoyennes et les citoyens ont le droit d'accéder à l'information détenue par l'administration publique, les institutions élues et les organismes investis d'une mission de service public. Le droit à l'information ne peut être limité que par la loi, dans le but d'assurer la protection de tout ce qui concerne la défense nationale, la sûreté intérieure et extérieure de l'Etat, ainsi que la vie privée des personnes, de prévenir l'atteinte aux droits et libertés énoncés dans la présente Constitution et de protéger des sources et des domaines expressément déterminées par la loi. » Ainsi le DAI devrait être la règle et ne peut être restreint que de manière exceptionnelle par la loi.

En dehors de la reformulation des garanties offertes par la charte du contribuable, diverses mesures systématisées et propositions devront être mises en place par une charte rectifiée en vue d'affiner les garanties du contribuable face à l'administration fiscale au stade du contrôle fiscal :

D'abord, à l'instar de la charte française, l'instauration de la technique du « contrôle sur demande¹ » comme nouvel outil de dialogue avec l'administration fiscale, sera d'un grand secours. Cette technique permet aux petites et moyennes entreprises d'être fixées sur leur situation fiscale en provoquant à leur demande une intervention de l'administration fiscale pour examiner et clarifier un point précis. Cette technique vise ainsi la sécurisation du contribuable quant à l'exacte application de la loi fiscale et permet une régularisation rapide en cas d'erreur ou omission.

Ensuite, dans le cas d'un contrôle sur demande et dans tous les autres cas, tout contribuable de bonne foi qui ne conteste pas la présence d'erreurs relevées au cours d'une vérification de comptabilité, peut revendiquer avant la clôture du contrôle une procédure dite « la régularisation spontanée »². Cette technique qui permet au contribuable de ne pas attendre l'achèvement de la procédure pour se mettre en conformité avec la législation fiscale, lui offre la possibilité de bénéficier de certains avantages, notamment, d'une réduction des taux d'intérêt de retard décomptés sur une période plus courte.

Aussi et pour une meilleure sécurité juridique, la charte doit donner le droit au contribuable de saisir l'administration fiscale sur des questions précises, par courrier classique ou électronique, et lui garantir une réponse détaillée et claire dans un délai à fixer. L'administration doit s'engager à réduire ses délais de réponse aux demandes appliquant ainsi les mêmes règles qu'elle impose aux particuliers. Pour les courriers électroniques visant à répondre aux questions de principe et d'interprétation des dispositions fiscales posées par les contribuables, l'engagement officiel de l'administration doit être ramené à quelques jours, sauf cas complexe. En somme, Certaines mesures d'ordre pratique pourraient faciliter les démarches :

Dans le domaine budgétaire et fiscal, le DAI est fondamental dans un système démocratique. Le citoyen paie ses impôts et il a tout au moins le droit de savoir comment l'argent public est dépensé. Or, la loi organique, dans sa dernière version, ne consacre pas explicitement le principe constitutionnel prévu par la loi.

Les textes régissant la fonction publique et la loi pénale ne définissent pas clairement la notion de secret professionnel. Ce qui constitue une menace importante pour tout fonctionnaire qui communique des informations, même sans enjeu réel quant à la sécurité ou la défense. Le projet de loi sur le DAI a été mis en veilleuse.

¹ Cette procédure est prévue par la charte du contribuable française (p.18) sous l'intitulé « votre bonne foi est présumée, nous nous engageons aussi à l'occasion des contrôles».

² Cette procédure est régie par l'article L.62 nouveau LPF. Elle remplace l'ancienne procédure de règlement particulière prévue par l'ancien art. L.62 du LPF. Elle est organisée par la BOI 13 L-01-05 et reprise par la charte du contribuable (p. 17) sous l'intitulé « votre bonne foi est présumée ».

- La diffusion du texte fiscal par plusieurs moyens : médias, brochures, supports, nouvelles technologies, sans pour autant négliger les anciennes méthodes toujours efficaces, compte tenu de la réalité sociologique marocaine, où plus de 35% de la population demeure analphabète¹;
- Le développement et la professionnalisation du centre d'appel ou centre téléphonique, opérationnel au mois de septembre 2014, qui est un pas important vers l'amélioration de la communication au service du contribuable.
- L'institutionnalisation de la technique du rescrit ;
- La publication périodique sous forme de recueil des décisions prises par les commissions et les juridictions administratives ;
- L'instauration d'un compte fiscal que tout assujetti peut consulter pour être au courant de sa situation fiscale en matière de droits et d'obligations ;
- La collection et la publication/diffusion des questions-réponses ;

Otre les mesures précitées, l'évolution de l'administration fiscale passe inévitablement par la révision et l'amélioration des relations avec l'utilisateur-contribuable.

B- L'amélioration de la relation Administration fiscale-contribuable

L'amélioration de la qualité des relations entre l'administration fiscale et le contribuable passera bientôt par une rénovation des comportements administratifs que par une nouvelle modification du dispositif juridique en vigueur².

La Constitution Marocaine de juillet 2011 porte déjà ce message et stipule à travers des termes forts dans son article 156 que « les services publics sont à l'écoute de leurs usagers et assurent le suivi de leurs observations, propositions et doléances ». Le titre XII de la Constitution consacre les principes généraux de la bonne gouvernance dans les services publics.

Il s'agit d'accorder une place plus grande au contribuable dans la gestion de l'impôt et à développer la qualité des rapports avec l'utilisateur, en améliorant son accueil dans les différentes subdivisions de la DGI

¹ Communiqué de l'Agence nationale de lutte contre l'analphabétisme (ANLCA) le 7 septembre 2015.

² XXe rapport. du Conseil français des impôts , nov. 2002. p. 195 et s.

au moyen d'un personnel assez formé aux techniques d'accueil avec obligation d'orienter tout contribuable vers son interlocuteur adéquat, ce qui pourra faciliter l'acceptation de l'impôt, développer le civisme fiscal et mettre en évidence la notion du « contribuable partenaire »¹.

C'est ainsi que, soucieuse d'édifier une relation de partenariat et de confiance avec le contribuable à travers la facilitation des différentes démarches et procédures ; l'administration fiscale a mené ces trois dernières années des actions pour améliorer sa gestion de l'impôt et la qualité de ses services, afin de remplir sa mission de facilitation du paiement de l'impôt et de l'accomplissement des démarches administratives des usagers.

La Direction Générale des Impôts privilégie la dématérialisation des démarches administratives des contribuables, pour un meilleur service et une plus grande efficacité. Dans ce cadre, la télédéclaration et le télépaiement ont connu au cours de l'année 2015 une activité importante, compte tenu de la baisse des seuils d'obligation prévue pour les échéances à venir, au niveau du code général des impôts².

Ainsi, pour la télédéclaration des liasses fiscales, le recours des adhérents à la saisie des liasses en 2014, a cédé le pas au mode d'Echange de données informatisées (EDI) : 3240 déclarations de résultat fiscal, accompagnées de leur liasse fiscale ont été reçues par la DGI. De même, le mode EDI a été dominant pour la télédéclaration des traitements et salaires : 1838 dépôts de déclarations de traitements et salaires ont été enregistrés en 2015 et ont concerné 502.770 salariés. A cet égard, et pour mettre plus en confiance les contribuables et assurer la confidentialité de leur politique salariale, la télédéclaration des salaires a été remaniée pour n'en donner l'accès, en 2016, qu'aux responsables des ressources humaines de l'entreprise³.

Par ailleurs, et poursuivant ses efforts de simplification, la DGI a renoncé à l'exigence de disposer de certificat électronique pour accéder aux services SIMPL⁴. Cette mesure a été insérée pour accompagner, entre autres, l'obligation de télédéclaration et de télépaiement pour les professions libérales. En effet, outre l'annulation du coût du certificat, la facilité d'utilisation des SIMPL s'en trouve également améliorée.

¹ C. DEBANS : « Le contribuable partenaire: Service public », n° 8 novembre 1992, p. 16 et s.

² Direction générale des impôts (DGI), Rapport d'activité 2015, p.30.

³ Ibid.

⁴ La Direction Générale des Impôts a mis en place un système de téléservice nommé « SIMPL » ou Service des Impôts en ligne permettant l'inscription en ligne, la télédéclaration et le télépaiement des impôts et taxes, notamment l'Impôt sur les Sociétés (IS), l'Impôt sur le Revenu (IR) et la Taxe sur la Valeur ajoutée (TVA). La direction des impôts lui a établi un guide qui a pour objet de faciliter l'utilisation de ces téléservices. Pour chacun, il décrit de manière détaillée les étapes nécessaires à la concrétisation de chaque téléservice.

Ce n'est qu'à partir du 1er janvier 2017, que tous les assujettis passeront à la télédéclaration et au télépaiement. La mesure prescrite par la loi de finances 2016 concerne tout contribuable dont le revenu professionnel est déterminé selon le régime du résultat net réel ou du résultat net simplifié. Elle s'appliquera quel que soit le chiffre d'affaires. Seuls les contribuables soumis à l'impôt sur le revenu (IR) selon le régime forfaitaire sont exclus. La déclaration et le paiement en ligne concernent l'impôt sur les sociétés (IS), l'IR et la TVA.

Par ailleurs, l'instauration d'un identifiant Commun de l'Entreprise (ICE) a pour objectif d'identifier uniformément une entreprise par les différents organismes et administrations.

Il permettra de faciliter les démarches des entreprises et les échanges interadministrations. Depuis la mise en œuvre du planning de réalisation arrêté par la Commission Nationale de l'Environnement des Affaires (CNEA), l'attribution de l'ICE a démarré en octobre 2014 pour les « entreprises existantes », et en janvier 2015 pour les « entreprises nouvelles ». Le deuxième palier concernant l'attribution de l'ICE aux nouvelles entreprises a ainsi été finalisé et mis en service le 2 mars 2015. A partir de cette date, toute nouvelle entreprise reçoit automatiquement son ICE lors de sa démarche de création et ce, sans aucune formalité supplémentaire¹.

Outre ce qui précède, une amélioration de la relation administration fiscale-contribuable nécessite un effort de parfaire le volet afférent à la sécurité juridique de ce dernier. Cette sécurité juridique reste largement tributaire de la qualité de la norme fiscale.

C - la qualité de la norme fiscale gage de la sécurité juridique du contribuable

Constater des avancées et sauts positifs en matière de changements au niveau des relations entre l'administration fiscale et les contribuables suppose également un effort d'installer la sécurité juridique à même de conforter et gagner la confiance de l'assujetti. Cette sécurité est définie par le Conseil d'Etat français comme le principe « qui implique que les citoyens soient, sans que cela appelle de leur part des efforts insurmontables, en mesure de déterminer ce qui est permis et ce qui est défendu par le droit applicable. Pour parvenir à ce résultat, les normes édictées doivent être claires et intelligibles, et ne pas être soumises, dans le temps, à des variations trop fréquentes, ni surtout imprévisibles²».

¹ DGI, op.cit, p. 32

² Conseil d'Etat, « Sécurité juridique et complexité du droit », Etudes et documents conseil d'Etat n° 57, La documentation française de France, 2006, p.281.

Etant donné que L'instabilité et la complexité de nos dispositions fiscales sont les premières causes d'insécurité juridique, leur simplification constitue un élément essentiel dans l'amélioration de la relation avec l'administration fiscale.

A l'instar du cas français, notre cour constitutionnelle doit normalement consacrer l'accessibilité et l'intelligibilité de la norme¹ comme étant des conditions objectives d'effectivité des droits et libertés constitutionnels et des moyens de limitation de ceux-ci. La règle de droit doit être consubstantiellement intelligible, à défaut, l'arbitraire n'est guère éloigné² ; elle doit en outre être suffisamment accessible et qu'elle soit énoncée avec assez de précision³.

Force est de constater, cependant, que ce principe n'a jamais été invoqué à l'appui d'un recours devant notre cour constitutionnelle à l'encontre d'un texte fiscal. A notre connaissance, aucune disposition fiscale n'a été censurée en considération de ce principe. La consécration explicite de ce principe en matière fiscale serait très souhaitable. La non clarté et l'incohérence des textes fiscaux peuvent prêter main forte au juge constitutionnel⁴.

Dans l'attente d'une consécration constitutionnelle du principe de la sécurité juridique, différentes mesures devront être mises en place pour garantir la compréhensibilité de la norme fiscale. Une des principales mesures résidera dans la refonte du code général des impôts dans un objectif de simplification qui contribuerait à l'accroissement de la sécurité juridique à moyen et long terme, même s'il ne faut pas négliger les éventuelles difficultés d'adaptation à court terme, notamment pour les spécialistes de la fiscalité qui sont habitués à la codification et aux textes existants. La refonte du CGI devrait aboutir à une clarification des textes, en veillant à ce que la règle fiscale soit rédigée dans une langue correcte et compréhensible par le plus grand nombre de lecteurs possible. Cette refonte pourrait ainsi être l'occasion d'une réflexion sur le bien-fondé de chaque disposition, et sur l'intention réelle ou supposée du législateur sur laquelle le juge de l'impôt fonde effectivement le plus souvent ses solutions.

A cet égard, cette intention du législateur doit se manifester à travers des lois, claires lisibles voir intelligibles, écrites dans une langue simple, précise, ponctuées avec soin, divisées en alinéas courts et peu nombreux, faciles à lire et à comprendre, même pour des personnes non versées dans la science du

¹ La première décision du conseil constitutionnel français qui consacre explicitement ce principe fut celle portant n° 99-421 du 16 décembre 1999, « ...cette finalité répond au demeurant à l'objectif de valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi.. », cette position a été confirmée ultérieurement par la décision du conseil n° 2000-436 DC du 7 décembre 2000 et celle n° 2001-455 DC du 12 janvier 2001 relative à la loi dite de modernisation sociale.

² BERGERES Maurice Christian : « Un principe à valeur constitutionnelle paradoxalement ignoré du droit fiscal : l'intelligibilité de la loi », Dr. fisc, 2003, n° 24, p. 794.

³ « La garantie des droits ne peut être effective si les citoyens ne disposaient pas d'une connaissance suffisante des normes qui leurs sont applicables ». Décision n° 99-421 DC précitée, (décision extraite du site: <http://www.conseil-constitutionnel.fr>)

⁴ BERGERES Maurice Christian, Ibid., p. 798.

droit, dont le but est de prémunir les sujets de droit contre une interprétation contraire à la Constitution ou contre le risque d'arbitraire, et afin que le justiciable soit en mesure de connaître ses droits et ses obligations dans le cas concret, car toute complexité met à rude épreuve la qualité et l'idéal de clarté de la norme et serait source d'insécurité juridique du contribuable.

Pour conclure, on peut souligner que plusieurs mesures ont été adoptées en vue de garantir l'amélioration de la relation Administration-Contribuable. L'administration fiscale, a priori autoritaire, s'est engagée au cours des dernières années dans des chantiers de facilitation de l'acte fiscal¹, en vue d'une mutation culturelle visant à fonder, sur une plus grande confiance réciproque, le consentement des contribuables à payer l'impôt.

Ces mesures devraient, cependant, s'apprécier dans le temps notamment s'agissant des outils de sécurité juridique car leur réussite ne dépend pas des simples services offerts. Il est aussi attribuable à la volonté des contribuables d'y recourir, cette volonté qui peut être consolidée par une réglementation – comme le cas français - du rescrit fiscal en instituant un texte législatif pour le régir. Encore une fois, l'administration fiscale marocaine suivra t-elle le même chemin ?

¹ Rapport d'activité de la direction générale des impôts, 2015, p. 4.

Le Pouvoir De Sanction De L'autorité Marocaine Du Marché Des Capitaux (AMMC): Elément Capital De La Crédibilité De La Place Et De Ses Acteurs

Miya SLAMTI

Université Mohammed V, FSJES Souissi-Rabat

Laboratoire de recherche en Droit et Economie

Introduction

La globalisation et le mouvement de déréglementation des marchés financiers ont entraîné un besoin d'une action coercitive plus accrue et plus efficace des autorités régulatrices. La plupart des Etats ont ainsi estimé nécessaire d'accentuer la fonction de régulation, en attribuant aux autorités de régulation des pouvoirs quasi-juridictionnels.

Dans cette optique, le pouvoir de sanction est devenu, de nos jours, étroitement lié à la régulation que, sans sanction, il n'y a pas de régulation crédible, sans régulation crédible, pas de confiance, sans confiance, pas de marché¹. Les considérations d'ordre pratique, la grande technicité des faits économiques et des techniques financières, la non spécialisation des juges, la réduction des délais entre l'infraction et la sanction ainsi que l'efficacité de la sanction sont les avantages mis en avant afin de justifier cette juridictionnalisation de l'action du régulateur financier.

Les sanctions en matière de régulation financière ne se laissent pas si aisément cadrer. En premier lieu, elles ne viennent pas en surabondance des règles de régulation, elles en sont le socle². En effet, elles ne viennent pas seulement stigmatiser le comportement déviant, l'intervention répressive étant alors « étonnante », mais indiquent au contraire le comportement à suivre, s'associant à des prescriptions positives et confortant l'ordinaire de la régulation. Comme le rappelle l'ancien président de l'autorité des marchés financiers français, Jean-Pierre Jouyet, « il n'y a pas de régulation sans répression »³.

En outre, le but de tout pouvoir de sanction est de permettre à l'autorité de régulation de contraindre les personnes concernées à respecter les règles issues du système juridique ou des règles qu'elle a elle-même établies et ce afin d'assurer la crédibilité de la Place et de ses acteurs. Or, lesdites réglementations ne sont

¹ Jean-Pierre Jouyet « La place de la sanction dans la régulation des marchés financiers », Bulletin Joly Bourse - 01/12/2009 - n° Spécial - page 419 et suiv.

² Marie-Anne Frison-Roche « Une « politique de sanction » peut-elle exister dans la régulation financière et être commune aux régulateurs et aux juges ? », Bulletin Joly Bourse - 01/12/2009 - n° Spécial - page 445.

³ *Ibidem*,

crédibles et n'influent sur le comportement des personnes régulées, que si leur-non respect se traduit par une sanction. Le pouvoir de sanction est donc, plus un mécanisme d'incitation et un outil de la régulation, qui consolide l'action d'un régulateur, qu'un mécanisme purement répressif de rétribution des fautes¹. Le pouvoir de sanction du régulateur de marché est, à n'en pas douter, un élément majeur de la crédibilité de la Place. À l'heure où la crise financière a sérieusement ébranlé la confiance des investisseurs, les pouvoirs publics se sont montrés soucieux de donner au régulateur les moyens de sanctionner efficacement et rapidement, non seulement les manquements commis par les acteurs de marché dans l'observation des règles qui s'appliquent à eux, mais aussi les atteintes portées par quiconque au bon fonctionnement des marchés à travers ce qu'il est convenu d'appeler les abus de marché².

Par ailleurs, la réception de la notion de sanction administrative a été intégrée dans notre système juridique et son principe ne soulève, aujourd'hui, plus d'interrogations. Le pouvoir de sanction des régulateurs financiers est devenu dans de nombreux pays un élément constitutif du droit répressif aux côtés du droit pénal et du droit disciplinaire³. Le droit marocain s'est très tôt inscrit dans ce processus. S'alignant avec les pays où la sanction pénale est considérée comme une arme de dernier ressort, le législateur marocain accorde à l'autorité de régulation financière un pouvoir coercitif étendu notamment avec l'avènement de la nouvelle loi 43-12 relative à l'autorité marocaine du marché des capitaux (AMMC ci-après), loi, consacrant la transformation du CDVM (Conseil déontologique des valeurs mobilières) en une véritable autorité de régulation.

Corollaire de son pouvoir de contrôle et d'enquête, l'AMMC exerce un double pouvoir répressif, directement, par son pouvoir de sanction administratif (I) et un pouvoir de sanction indirecte, qui se concrétise par sa capacité d'intervention auprès des autorités judiciaires (II).

I- Mise en œuvre du pouvoir de sanction directe de l'AMMC

La mise en œuvre du pouvoir de sanction directe de l'AMMC implique d'abord le respect de certaines conditions d'exercice dudit pouvoir (A) et ce afin que l'intervention du collège de sanction dans la procédure de sanction (B) soit impartiale et efficace.

A- Conditions d'exercice du pouvoir de sanction directe

Il est universellement permis que le respect du droit pénal des affaires, en l'occurrence du droit pénal boursier, soit assuré en partie par les juridictions pénales et en partie par des « *polices*

¹ Dominique BOMPOINT, « L'influence des décisions de sanction de l'AMF sur la réparation civile du préjudice », Revue de Droit bancaire et financier n° 4, Juillet 2012.

² Sylvie Dariosecq, « Le pouvoir de sanction de l'AMF : évolutions importantes », Bulletin Joly Bourse - 01/02/2011 - n° 02 - page 115.

³ Franck Moderne, « La sanction administrative » (éléments d'analyse comparative), RFDA, mai-juin 2002, p.483.

administratives spéciales de l'économie»¹. Au vu de la sophistication croissante des pratiques de marché, ainsi que des instruments utilisés, le collège des sanctions de l'AMMC qui a remplacé l'ancienne commission paritaire d'examen du CDVM, doit incontestablement jouir d'un pouvoir de sanction très dissuasif pour être efficace, mais dans le respect nécessaire des garanties processuelles.

Ce pouvoir de sanction connaît un renforcement notable par la loi, légitimé par une soumission de plus en plus étroite aux garanties du procès équitable. Les règles établies par le législateur en la matière découlent en premier lieu du préambule de la Constitution², du droit pénal et de la procédure pénale. En plus, l'internationalisation des marchés, conduit à une mondialisation du droit des marchés financiers et surtout des principes de droits de l'Homme³ et des droits fondamentaux. Il convient alors de se pencher en premier lieu sur les règles de fond (1) et en second lieu sur les règles de procédure (2).

1- Règles de fond

Parmi les principaux principes à respecter dans ce cadre, il y a le principe de la légalité des délits et des peines, le principe de proportionnalité des peines et de nécessité des peines qui participent vainement à l'efficacité de la régulation financière.

Le législateur marocain est intervenu pour fixer les comportements sanctionnables et la sanction applicable. Le principe de la légalité des délits et des peines impose au législateur l'obligation de définir les incriminations en termes concis et clairs dans la mesure où ce dernier est plus que jamais soucieux de la discipline au sein des professions financières. Il est question de s'assurer que la loi répond à ces impératifs de clarté et de concision dans la définition des éléments constitutifs du manquement et des opérateurs concernés. L'article 9 de la loi 43-12 relative à l'AMMC, précise pour chaque règle violée, la nature de la sanction applicable. Il peut s'agir soit d'une sanction disciplinaire soit d'une sanction pécuniaire. Alors que le dahir portant loi n°1-93-212 témoignait d'une sanction disciplinaire molle exprimée par la mise en garde, l'avertissement, le blâme et exceptionnellement la proposition de retrait d'agrément⁴, les

¹ D. LINOTTE, A. GRABOY-GROBESCO, Droit public économique, Dalloz, 2001

² « Mesurant l'impératif de renforcer le rôle qui lui revient sur la scène mondiale, le Royaume du Maroc, membre actif au sein des organisations internationales, s'engage à souscrire aux principes, droits et obligations énoncés dans leurs chartes et conventions respectives, il réaffirme son attachement aux droits de l'Homme tels qu'ils sont universellement reconnus, ainsi que sa volonté de continuer à œuvrer pour préserver la paix et la sécurité dans le monde ». Préambule de la Constitution marocaine de 2011.

³ Rappelons que le Maroc est signataire de conventions en la matière notamment la Déclaration universelle des droits de l'Homme, New York, 10 décembre 1948- Le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels ainsi que le Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966.

⁴ Voir art. 4-3, du Dahir portant loi n°1-93-212 du 4 rebia II 1414 (21 septembre 1993) relatif au Conseil Déontologique des Valeurs Mobilières et aux informations exigées des personnes morales faisant appel public à l'épargne (Modifié et complété par les lois 23-01, 36-05, 44-06).

dispositions de l'article 9 de la nouvelle loi attirent l'attention par le regain d'intérêt marqué pour la sanction disciplinaire. En effet, le régulateur a dorénavant la faculté entre la traditionnelle sanction pécuniaire¹ et une sanction disciplinaire suffisamment refondue. Ainsi, la sanction disciplinaire prononcée par le président de l'AMMC peut consister soit en une suspension provisoire d'un ou de plusieurs membres des organes d'administration, de direction ou de gestion, soit en la proposition non seulement de retrait d'agrément au ministre chargé des finances², mais aussi d'interdiction ou de restriction éventuelle de l'exercice d'une activité.

En sus de ces sanctions, l'article 42 et suivant de la même loi prévoient des sanctions pénales pour les auteurs des infractions prévues par lesdits articles. Ainsi, à titre d'exemple, « toute personne qui aura sciemment répandu dans le public, par des voies et moyens quelconques, des informations fausses ou trompeuses sur les perspectives ou la situation d'un émetteur d'instruments financiers ou sur les perspectives d'évolution d'un instrument financier, de nature à agir sur les cours ou, de manière générale, à induire autrui en erreur, sera passible d'un emprisonnement de trois mois à deux ans et d'une amende de dix mille (10.000) à cinq cent mille (500.000) dirhams ou de l'une de ces deux peines seulement... »³. Donc le principe de la légalité des délits et des peines admet que lorsqu'un texte prévoit les sanctions applicables en cas de manquement à des prescriptions législatives ou réglementaires, de ne pas recourir à une sanction autre que celle prévue par ces textes.

Il est à signaler qu'avec l'entrée en vigueur de la loi n°43-12, les professionnels doivent oublier la souplesse d'autrefois dont ils ont tant profité. En effet, sur la base de l'article 8 de la nouvelle loi, il ne sera plus nécessaire de caractériser l'effet des manquements reprochés. Il résulte que le pouvoir de sanction de l'AMMC s'en sort élargi dans la mesure où dorénavant, le législateur le dispense pour la sanction des manquements déontologiques ou professionnelles constatés dans l'application de ses circulaires, d'avoir à apporter éventuellement la preuve de l'effet des manquements reprochés⁴.

L'exercice du pouvoir de sanction est également soumis au respect des principes de « nécessité des peines » et de « proportionnalité des peines ». De ce fait, l'efficacité de la régulation financière

¹ L'efficacité de la sanction pécuniaire est sauvegardée par la reprise des mesures conservatoires. En effet, l'article 39 de la loi n° 43-12 reprend les dispositions de l'article 25-3 du Dahir portant loi n° 1-93-212, en donnant au président de l'AMMC la possibilité de toujours demander au président du tribunal compétent (sic), d'une part de prononcer la mise sous séquestre en quelques mains qu'ils se trouvent, des fonds, valeurs, titres, droits...appartenant aux personnes contrôlées et mises en cause par l'AMMC, d'autre part d'ordonner la consignation d'une somme d'argent.

² Sur la question de cette compétence malheureusement maintenue du ministre chargé des finances.

³ Article 44 de la loi 43-12 relative à l'AMMC.

⁴ L'injonction directe ayant en effet disparu.

recommande de dessiner les sanctions¹, notamment ses critères déclencheurs et son contenu, selon le comportement escompté. C'est dire que la prise en compte de l'effet dissuasif de comportements futurs exige que le montant de la sanction soit orienté vers l'avenir, donc plus adéquat et mieux fondé. C'est ainsi qu'en maintenant l'habilitation du régulateur à prononcer une sanction aggravée pouvant atteindre un million (1.000.000) de dirhams, les dispositions des articles 8 et 9 garantissent le respect du principe de proportionnalité, participant ainsi à l'efficacité de la régulation financière. De ce fait, toute peine doit être nécessaire et adaptée à la gravité des faits. Les sanctions prononcées, principalement pécuniaires, doivent être fixées en fonction de la gravité des manquements commis et en relation avec les avantages ou les profits tirés de ces manquements.²

Au-delà de la soumission de la procédure répressive aux principes de fond du droit pénal, la mise en œuvre du pouvoir de sanction du régulateur exige également le respect des règles de procédures strictes.

2- Règles de procédure

La procédure de sanction engagée par l'AMMC est tenue de respecter les principes du droit de la défense. Ces principes concernent tant la phase préalable au prononcé de la sanction que suivant celle-ci. Principes qui recouvrent en général, les droits de la défense et du contradictoire. Ce premier principe recouvre lui-même ceux du droit à l'information³ du mis en cause et la possibilité qui lui est offerte de s'expliquer sur les griefs qui lui ont été formulés. La loi marocaine exige le respect de ces principes dans la mesure où elle prévoit un certain nombre de règles de procédure que le régulateur est tenu de s'y conformer. L'exigence du principe du droit à l'information de l'intéressé suppose pour être remplie que ce dernier, après avoir été personnellement contacté, soit informé de la décision d'ouverture d'une procédure de sanction ainsi que des griefs formulés à son encontre.

Le principe du contradictoire est quant à lui satisfait avec l'éventualité offerte à l'intéressé de faire entendre favorablement ses observations sur les faits qui lui sont reprochés et de disposer pour cela d'un délai raisonnable⁴ pour préparer sa défense et de pouvoir se faire assister par un défenseur de son choix⁵.

¹ Les finalités de la sanction en droit pénal sont multiples ; on y voit « *l'expiation ou la rétribution, l'intimidation ou la prévention, l'amendement ou la réadaptation, ou l'élimination d'un délinquant irrécupérable* », v. JEANDIDIER W., *Droit pénal général*, 1991, Montchrestien, Précis Domat, Droit privé, p. 594.

² Voir l'article 9 de la loi 43-12 relative à l'AMMC.

³ Le Président de l'AMMC ne peut prononcer la sanction visée (...), sans avoir au préalable entendu ou dûment convoqué la personne concernée, dix (10) jours ouvrables au moins, par lettre avec accusé de réception lui signifiant les faits relevés. ». Voir l'article 11 al 2 et l'article 9 al 4 de la loi 43-12.

⁴ La loi 43-12 prévoit un délai de dix jours comme le montre l'article ci-dessus.

⁵ Voir les articles 9 et 11 Dahir n° 1-13-21 du 1er jourmada I 1434 (13 mars 2013) portant promulgation de la loi n° 43-12 relative à l'Autorité marocaine du marché des capitaux.

Le corollaire du droit de désigner un défenseur est que les personnes interpellées doivent être informées de l'objet de l'enquête dans laquelle leur audition aura lieu. Chose qui implique que l'intéressé peut se faire assister d'un conseil dès la phase d'enquête.

Par ailleurs, même dans le silence de la loi, le régulateur est tenu de respecter l'ensemble des règles de procédure pour que sa décision de sanction ne soit pas entachée d'irrégularité. En pratique, lorsque l'AMMC aurait l'occasion de relever des irrégularités lors de ses missions d'inspections, elle devrait transmettre au professionnel concerné un rapport d'inspection, en lui signifiant les irrégularités qui lui sont reprochées, ainsi que la sanction dont il est passible à moins que celui-ci lui présente des nouveaux éléments explicatifs. La personne concernée est alors invitée à présenter ses explications tout en se faisant assister du conseil de son choix.

Enfin, pour assurer l'existence d'une procédure de sanction juste et équitable garantissant l'équilibre des droits des parties, la procédure est tenue de préserver la présomption d'innocence. C'est le cas par exemple lorsqu'une information est diffusée dans le rapport annuel préalablement à ce que la décision de sanction ne soit encore prise.

Dans cette optique, le cumul des procédures de sanctions, peut poser problème au regard du respect de ce principe, en raison de la simultanéité de la décision de sanction administrative et des poursuites pénales engagées. Il est question de savoir s'il n'y a pas atteinte au principe de présomption d'innocence lorsqu'une même personne pour les mêmes faits est poursuivie devant le tribunal alors qu'elle a été condamnée à une sanction administrative et que toutes les voies de recours contre cette décision ont été épuisées. En matière de poursuites parallèles, le code de procédure pénale marocain admet que des poursuites pénales et civiles peuvent être menées pour les mêmes faits simultanément. L'action civile peut être exercée en même temps que l'action publique, devant la juridiction répressive saisie¹. Pour que l'intéressé puisse bénéficier de toutes les garanties d'un procès équitable et d'un tribunal impartial, non influencé par le résultat des autres actions, le code de procédure pénal prévoit dans ce cadre qu'il « est sursis au jugement de cette action par la juridiction civile, tant qu'il n'a pas été prononcé définitivement sur l'action publique lorsque celle-ci a été mise en mouvement² ». Par similitude, dans le cas où les poursuites administratives et pénales sont ouvertes, la loi devrait prévoir une procédure de sursis à exécution de la sanction administrative devant être prononcés par l'AMMC tant que la personne n'a pas été jugée définitivement par le tribunal.

Afin de permettre au régulateur financier de mener à bien sa mission de régulation, le législateur marocain a aménagé l'architecture institutionnelle de la procédure de sanction du régulateur en mettant en place

¹ Art. 9 du Dahir n°1-58-261 du 1^{er} chaâbane 1378 (10 février 1959) formant nouveau code de procédure pénale.

² Art. 10 du Dahir n°1-58-261 du 1^{er} chaâbane 1378 (10 février 1959) formant nouveau code de procédure pénale.

depuis 2004 une commission paritaire d'examen¹ au sein du CDVM qui a été remplacé par le collège des sanctions² institué auprès de l'AMMC.

B- Intervention du collège de sanction dans la procédure de sanction

Le collège des sanctions est une structure indépendante au sein de l'AMMC. Le législateur a confié audit collège présentant des garanties d'autonomie et devant lequel la procédure est strictement juridictionnalisée, une mission consultative au cours de la procédure d'instruction. Conçu comme indépendant du conseil d'administration, le collège des sanctions est supposé limiter l'arbitraire dont pourrait être responsable le Conseil d'administration. Il convient dans ce cadre de s'interroger sur l'organisation (1) ainsi que le rôle du collège des sanctions (2).

1- Organisation du collège des sanctions

Le collège des sanctions est composé de trois membres permanents, dont un magistrat désigné par le ministre chargé des finances sur proposition du ministre chargé de la justice et deux personnes désignées *intuitu personae*, après sélection sur la base de leur curriculum vitae, par le conseil d'administration de l'AMMC pour leur intégrité et leur compétence dans les domaines juridique et financier³.

On peut tout de même se féliciter d'une part, de ce que la désignation *intuitu personae* des deux autres membres du collège des sanctions – hormis le magistrat – soit de la compétence du Conseil d'administration, et d'autre part la loi 43-12 a procédé avec lucidité à la refonte de l'organisation de la commission, tout en améliorant son poids au sein de l'AMMC. Même si la nouvelle dénomination est sujette à caution, force est de souligner que tant la présence que la présidence du collège des sanctions par le membre magistrat – autorité jouissant d'une véritable légitimité charismatique –, est ici un gage considérable d'efficacité, puisque la légitimité inhérente au statut de la magistrature profite à la « *pseudo-jurisdiction* » ou « *quasi-jurisdiction* »⁴ que constitue le collège des sanctions. Dans la même veine, les

¹ Voir Art. 7-1 du Dahir portant loi n°1-93-212 du 4 rebia II 1414 (21 septembre 1993) relatif au Conseil Déontologique des Valeurs Mobilières et aux informations exigées des personnes morales faisant appel public à l'épargne (Modifié et complété par les lois 23-01, 36-05, 44-06). Le transfert s'est imposé par le fait qu'en 1993, le Conseil d'administration était le seul collège du CDVM et était à ce titre détenteur du pouvoir de sanction ; depuis 2004, la situation a changé avec comme prémisse, l'avènement de la commission paritaire d'examen.

² Voir l'Art. 19 du Dahir n° 1-13-21 du 1er jourmada I 1434 (13 mars 2013) portant promulgation de la loi n° 43-12 relative à l'Autorité marocaine du marché des capitaux.

³ *Ibidem*, al 1.

⁴ Delphine COSTA, « L'Autorité des marchés financiers : juridiction ? quasi-juridiction ? pseudo juridiction ? », RFDA 2005 p. 1174.

membres du collège des sanctions sont nommés pour un mandat de quatre années, renouvelable une seule fois¹.

Par ailleurs, le collège des sanctions est saisi par le président de l'AMMC selon la procédure prévue dans le règlement général². Le régulateur met à la disposition du collège des sanctions tous les moyens nécessaires à l'accomplissement de sa mission.

2- Rôle du collège des sanctions

Le collège des sanctions a pour missions d'instruire les faits susceptibles de donner lieu à une sanction prononcée par le président de l'AMMC, en application des dispositions de la loi 43-12 ou de la législation en vigueur³.

A l'occasion de l'instruction des faits dont il est saisi, le collège des sanctions peut relever des faits susceptibles de constituer une infraction aux dispositions législatives en vigueur. Il peut donner son avis sur la qualification, éventuellement pénale, desdits faits et proposer, le cas échéant au président de l'AMMC, la saisine de l'autorité judiciaire compétente⁴.

Outre la mission d'instruire les faits, le collège des sanctions propose également au président de l'AMMC, à l'issue de l'instruction des faits, la sanction disciplinaire correspondante, telle que prévue par la législation en vigueur. On remarque ici que l'article 19 dispose que le collège des sanctions a pour mission, entre autres, de proposer au président de l'AMMC, la sanction disciplinaire, sans référence aucune à la sanction pécuniaire. Est-ce à dire que le collège n'a pas son mot à dire sur le montant de cette dernière ? Une telle interprétation quoique réaliste contredirait les dispositions des articles 8 à 13 et celles de l'article 54 !

Enfin, ledit collège peut donner son avis au président de l'AMMC, préalablement à la saisine des autorités judiciaires compétentes, sur tous faits pouvant être qualifiés d'infractions pénales.

De même, l'institution d'une telle formation collégiale est censée être destinée au prononcé des sanctions disciplinaires et/ou pécuniaires, d'autant plus que sa collégialité constitue une garantie non moins importante contre la dénaturation du pouvoir du régulateur en un pouvoir discrétionnaire. Pour autant, il résulte des dispositions de la loi n° 43-12 que le président de l'AMMC est libre de prononcer ou de ne pas prononcer la sanction proposée par le collège des sanctions. Mais en réalité, force est de prévoir qu'étant à l'initiative de la saisine du collège des sanctions, il prononcera, sauf bien entendu toute influence externe,

¹ Art. 19 al 3 de la loi 43-12 relative à l'AMMC.

² Art. 20 al 1 de la loi 43-12 relative à l'AMMC.

³ Art. 19 al 4 de la loi 43-12 relative à l'AMMC.

⁴ *Ibidem*,

la sanction dans la quasi-totalité des cas. Aussi saura-t-on tout de même gré au pouvoir législatif d'avoir légèrement refondu cette « muraille de chine » entre le titulaire du pouvoir normatif et celui du pouvoir répressif par l'avènement du mécanisme de « *l'avis conforme* »¹.

Dans le même ordre d'idées, on peut légitimement indiquer une plus large ambigüité autour de la mission du collège des sanctions. Est-ce une juridiction de jugement (*comme le suggère son appellation*) ou d'instruction (*ainsi que le consacre la loi*) ou encore s'agit-il d'une juridiction répressive cumulant les attributions d'instruction et de jugement ? Autrement dit, la loi n° 43-12 a-t-elle institué un véritable collège de sanction ou un simple collège d'instruction ?

La question d'une juridiction d'instruction ne fait aucun doute d'autant plus que la loi le prévoit expressément. En ce qui concerne la question de la juridiction de jugement, les dispositions législatives ne laissent pas le lecteur moins perplexe. La confusion, sinon le paradoxe, trouve sa source dans contenu même des dispositions de la loi n° 43-12. Il semble en effet s'inférer des dispositions législatives que la mission du président consistera généralement à faire connaître publiquement le jugement. Le collège des sanctions nous semble ainsi *de facto* une juridiction de jugement et d'instruction, malgré qu'il soit institué de jure comme une juridiction d'instruction.

Parallèlement à ces pouvoirs de sanction directe, l'AMMC participe à la fonction judiciaire. Son rôle dans cette fonction ne suscite pas autant de débats que celui de son pouvoir répressif administratif, mais joue un rôle important dans la consécration de l'intégrité du marché.

II- Pouvoir de sanction indirecte de l'AMMC

L'autorité régulatrice joue également un rôle actif dans la fonction judiciaire. Celle-ci intervient en justice à des degrés divers et devant des juges différents. Tantôt comme partie au procès, tantôt pour solliciter l'intervention du juge. Le législateur a voulu qu'une autorité, dotée d'une grande expertise dans les questions économiques et financières, participe à la moralisation des marchés financiers, il n'est pas pour autant question que celle-ci se substitue au juge car ce dernier dispose d'un pouvoir répressif plus restreint à l'encontre des infractions financières et dispose du monopole de la répression pénale. Il convient donc d'analyser la nature de la relation qui existe entre l'autorité de régulation du marché des capitaux et l'autorité judiciaire (A) avant de traiter les modalités de saisine des autorités judiciaires par l'AMMC (B).

¹ Art. 18 al 3 para 11 de la loi 43-12 « Le Président de l'AMMC prononce, selon *l'avis conforme* du collège des sanctions, les sanctions disciplinaires et pécuniaires en application de la présente loi ou des dispositions législatives en vigueur; »

A- La relation entre l'autorité de régulation du marché des capitaux et l'autorité judiciaire

Si la présence des autorités judiciaires est indispensable sur le marché des capitaux, on s'interroge ainsi, en premier lieu, s'il est juridiquement possible, en matière de droit financier, que l'autorité judiciaire possède la même liberté que l'autorité régulatrice (1), et en second lieu, si le juge est bien placé pour prendre valablement une décision d'admissibilité portant sur les décisions de l'autorité de régulation (2).

1- La nécessité de l'intervention de l'autorité judiciaire dans la régulation du marché des capitaux

La nécessité de l'intervention de l'autorité judiciaire dans la régulation des marchés financiers ne se manifeste pas uniquement dans le cas où elle exerce ses pouvoirs de recours contre les décisions de l'autorité de marché¹. Elle est expliquée par l'originalité de la répartition des compétences entre l'autorité de marché et l'autorité judiciaire qui résulte du double régime, pénal et administratif, des infractions financières.

Dans le cadre du marché des capitaux, lorsqu'une pratique contraire aux dispositions législatives ou réglementaires est de nature à porter atteinte aux droits des investisseurs, l'AMMC peut en tant qu'autorité du marché des capitaux prendre toute mesure nécessaire soit pour éviter cette atteinte au marché financier par un tel fait, soit pour mettre en place des sanctions lorsque ces atteintes se sont déjà produites. Néanmoins, lorsque cette pratique est qualifiée par la loi pénale, l'AMMC est-elle compétente pour prononcer des peines sur la base de la disposition de la loi pénale ?

La réponse est bien évidemment négative étant donné que seule la juridiction pénale est compétente pour faire prononcer des peines en interprétant la loi pénale. Le juge et l'autorité des marchés sont ensemble investis, dans leur fonction propres, de la mission de réguler les marchés financiers dans l'intérêt général des investisseurs². En d'autres termes, le juge et l'autorité des marchés ont pour mission primordiale d'assurer la sécurité du système de droit réglant les relations économiques et financières³. Il est en effet indispensable que tout opérateur soit en mesure d'apprécier avec un maximum de certitude, au moment où il engage une opération financière, le risque juridique ou contentieux qu'il encourt. C'est ainsi que l'intervention des autorités judiciaires est devenue nécessaire et incontournable afin d'incriminer les infractions commises sur les marchés financiers en prononçant des peines privatives de liberté. Dans ce

¹ Qiang ZHOU, « La régulation des marchés financiers en Chine : étude comparative des systèmes de régulation chinois, français et américain », Thèse de doctorat en Droit, soutenue en 2009 à Paris 1 Panthéon Sorbonne, p. 313.

² *Ibidem*, p314.

³ Daniel LABETOULLE, « Régulation et transaction : quand le gendarme des marchés financiers transige », Revue juridique de l'économie publique n° 703, Décembre 2012.

cas de figure, l'AMMC est obligés de saisir l'autorité judiciaire qui intervient pour engager les poursuites pénales en tant que seule autorité compétente.

Par conséquence, l'AMMC et l'autorité judiciaire disposent d'attributions distinctes, autonomes et complémentaires qui sont pourtant toutes inscrites dans le cadre des missions communes de défendre l'intérêt général des investisseurs et le bon fonctionnement des marchés.

2- L'approche complémentaire du juge et de l'autorité de marché dans la régulation du marché des capitaux

L'AMMC et l'autorité judiciaire disposent chacune d'attributions distinctes et autonomes, donc la nature de la relation entre ces deux autorités ne relève ni d'un caractère parallèle ni d'un caractère subordonné. Il s'agit en effet d'une approche de complémentarité entre l'une et l'autre dans l'application et l'interprétation respective des normes régulatrices.

La complémentarité entre l'AMMC et l'autorité judiciaire s'explique par l'existence d'une collaboration étroite dans l'exercice du contrôle juridictionnel de l'autorité judiciaire. On retrouve cette approche de complémentarité dans la loi n°43-12 relative à l'AMMC. Ainsi, l'autorité de marché peut saisir le juge des référés aux fins de prononcer à l'encontre d'un contrevenant, des mesures d'urgences, tels que des mesures conservatoires. De ce fait, « ...le président du tribunal compétent peut également en sa qualité de juge des référés, sur demande motivée de l'AMMC, prendre toute mesure conservatoire nécessaire à garantir l'exécution de l'ordonnance qu'il a prononcée ¹ », ou encore « le président du tribunal compétent peut, sur demande motivée de l'AMMC, prononcer en sa qualité de juge des référés, une ordonnance de mise sous séquestre en quelque main qu'ils se trouvent, des fonds, valeurs, titres, droits ou tout autre document ou élément matériel appartenant aux personnes contrôlées par l'AMMC et mises en cause » ². La complémentarité entre le juge et le régulateur se situe sur un plan répressif. L'autorité saisie le procureur du Roi des infractions à la loi dont elle a connaissance.

Parallèlement, le juge participe à la régulation sur un plan normatif, par sa capacité à interpréter la loi économique et à conforter par exemple l'autorité de régulation dans ses raisonnements et l'application de la loi.

Dans la même veine, le juge ne peut manquer de tenir compte du rôle spécifique de l'autorité de marchés et le droit des marchés financiers a en effet pour fonction économique spécifique d'assurer la gestion et le contrôle des structures d'affectation du patrimoine des grandes entreprises et de régler leurs relations

¹ Article 40 de la loi n°43-12 relative à l'AMMC.

² *Ibidem*, Article 39.

réciroques à l'occasion des prises de contrôle¹. De ce fait, la mise en œuvre du droit des marchés ne peut être abandonnée aux seuls juristes. Elle suppose une connivence, une concertation entre praticiens du droit, économistes ou techniciens des mécanismes financiers et nécessite une approche interdisciplinaire qui, seule, peut prendre en compte l'ensemble des données juridiques, économiques et financières.

Par conséquent, l'intervention des juges sur les marchés financiers doit toujours tenir compte de la spécificité fonctionnelle des autorités de marchés. Le juge n'est pas un expert financier, « n'étant ni économiste, ni professionnel de la bourse, ni technicien des questions financières...le juge ne peut pas se substituer à l'autorité de marché »². De même, la cour n'a ni les moyens, ni la fonction pour déterminer la mise en œuvre des dispositions qu'elle prend en réformant la décision de l'autorité des marchés. Si elle a incontestablement le pouvoir d'annuler ou de réformer une décision d'admission ou de retrait de la cote ou concernant la recevabilité d'une opération d'émission, il est certain qu'à cette occasion, elle ne peut fixer les modalités pratiques d'exécution de ces opérations, et ne peut, bien évidemment que laisser à l'AMMC la mise en œuvre des modalités pratiques de réalisation de l'opération de marché ainsi que la surveillance de son exécution.

Par ailleurs, on peut déduire que l'autorité de régulation intervient comme étant un expert gracieux auprès des juridictions. Le juge peut s'appuyer sur les éléments de doctrine du régulateur via ses avis et lignes directrices. L'article 38 de la loi n°43-12 dispose à cet effet que : « les autorités judiciaires compétentes, saisies de poursuites relatives à des infractions mettant en cause des personnes ou organismes que l'AMMC est habilitée à contrôler peuvent, à toute étape de la procédure, *demandeur l'avis* de celle-ci ». Il s'agit du rôle d'*amicus curiae* de l'AMMC. Cependant la présence du régulateur financier auprès du juge peut paraître discutable quand le juge examine un recours formé contre ses décisions, au risque que l'autorité soit considérée comme juge et partie.

B- Les modalités de saisine des autorités judiciaires par l'AMMC

Dès sa création, l'autorité de régulation participe à la répression pénale, par le biais de son pouvoir de mise en œuvre de l'action publique devant les autorités judiciaires (1). En outre, la loi attribue au régulateur le pouvoir de se constituer en tant que partie civile (2).

1- La mise en œuvre du pouvoir répressif

¹ Qiang ZHOU, « La régulation des marchés financiers en Chine : étude comparative des systèmes de régulation chinois, français et américain », Thèse de doctorat en Droit, soutenue en 2009 à Paris 1 Panthéon Sorbonne, p 315.

² Alain Viandier, « Le modèle français de relation entre le juge et les autorités de marché », Bulletin Joly Bourse - 01/05/1994 - n° 03 - page 249.

L'autorité judiciaire est toujours considérée comme l'outil de répression le plus efficace pour les infractions. Cette répression est efficace car seule l'autorité judiciaire peut prononcer des peines aussi sévères applicables aux infractions financières en privant leurs auteurs de la liberté : la loi relative à l'autorité marocaine du marché des capitaux prévoit des peines d'emprisonnement à l'encontre des infractions commises sur le marché des capitaux¹.

En effet, le législateur reconnaît à l'AMMC les moyens pour intervenir dans le processus répressif au côté du juge. Celle-ci peut, lorsqu'elle constate une infraction, transférer le dossier au Procureur du Roi. Elle peut également se constituer partie civile au procès et la loi lui réserve également le pouvoir de demander réparation.

La saisine du juge pénal est un pouvoir essentiellement utilisé pour la répression des délits boursiers. Notons que les Etats-Unis ont été les premiers à organiser la répression des abus de marché, dès 1934 par le *Securities and Exchange Act*. Ce texte réprimait le délit d'initié et le délit de communication d'informations fausses. En Europe, la France a été le premier pays à agencer un délit d'usage d'informations privilégiées et un délit d'informations fausses.

D'après le code de procédure pénale marocain, l'action publique est en principe mise en mouvement par les magistrats, la partie lésée ou encore par les fonctionnaires auxquels elle est confiée par la loi². L'AMMC peut saisir le procureur du Roi des infractions aux textes rentrant dans le champ de sa compétence, qu'elle aura relevé ou dont elle aura pris connaissance. Il est à signaler que l'ancien Conseil déontologique des valeurs mobilières a été expressément doté dès sa création de cette prérogative, à savoir la saine de la justice.

Dans le même ordre d'idées, le transfert au parquet des faits susceptibles de constituer une infraction à la loi est un principe, mais sa mise en œuvre appelle quelques remarques. Tout d'abord, si l'AMMC a le pouvoir de transmettre un dossier au pénal, elle n'est pas juge de l'opportunité des poursuites. Le procureur du Roi est seul maître de décider ou non s'il y a lieu à poursuivre les faits qui lui seront communiqués par le régulateur financier.

En revanche, la certitude est moins claire pour ce qui est du pouvoir de l'opportunité de la transmission du dossier au juge pénal. Celle-ci est obligatoire dès que l'autorité constate tout faits constitutif d'une infraction, à charge pour le juge d'instruction de prendre la décision de poursuivre ou non.

¹ Les sanctions pénales sont prévues par les articles 42 et suivants de la loi 43-12.

² Art 2 du code de Procédure Pénale, loi n°22-01, du 1^{er} octobre 2003 promulguée par le dahir n°1-02-255 du 3 octobre 2002- 25 rejeb 1423 ; publié au B.O n°5078 du 30 janvier 2003.

En ce qui concerne la décision de transmission du dossier au parquet, celle-ci appartient au président de l'AMMC après avis du collège des sanctions¹. Le dossier contient tous les éléments qui ont permis l'instruction du dossier en interne ainsi que l'ensemble des informations et documents résultant de l'enquête.

Par ailleurs, en ce qui concerne les infractions pouvant faire l'objet de sanctions pénales, la loi prévoit des sanctions de gravité différente selon les délits. Ainsi, les auteurs des informations fausses ou trompeuses, sont sanctionnés pénalement au titre de l'article 44 de la loi relative à l'AMMC et sont passibles d'un emprisonnement de trois mois à deux ans et d'une amende de dix mille à cinq cent mille dirhams ou l'une de ces deux peines.

En matière de délit d'initié, la loi² prévoit une sanction plus importante, ce qui est le cas dans la plupart des juridictions.

A titre d'information, la loi française de régulation bancaire et financière accorde à l'AMF la faculté de proposer une transaction dans les petites affaires³. En droit marocain, l'article 3 du code de procédure pénal⁴ dispose que « l'action publique peut, en outre, s'éteindre par transaction lorsque la loi en dispose expressément ». Cependant la loi ne prévoit pas cette possibilité en matière de délit financier pour l'AMMC. Pourtant cette solution pourrait être prévue par la loi, puisqu'elle permet de sanctionner sans recourir à un procès. La transaction est bénéfique à deux niveaux, d'une part elle permet de sanctionner une personne notamment lorsqu'elle ne dispose pas de tous les éléments de preuve qu'exigerait le juge⁵. Et d'autre part, la procédure est plus rapide, permet de réunir des informations précieuses et permet la correction immédiate des insuffisances constatées⁶.

Parallèlement à son intervention dans la répression pénale, l'AMMC peut intervenir en tant que partie au procès.

¹ Art 18 al 3 para 12 de la loi 43-12.

² *Ibid*, art 42 et suiv.

³ Olivia DUFOUR, « La loi de régulation bancaire et financière conforte le pouvoir de sanction de l'AMF », Petites affiches - 28/10/2010 - n° 215, p. 3.

⁴ Loi n°22-10 relative au code de procédure pénale promulguée par le dahir n°1-02-255 du 3 octobre 2002- 25 rejeb 1423.

⁵ Bertrand de Saint Mars, « Le pouvoir de sanction de l'AMF, un élément central de la crédibilité de la Place et de ses acteurs », Joly Bourse - 01/09/2009 - n° 5 - page 351.

⁶ Jean-Pierre Jouyet, « La place de la sanction dans la régulation des marchés financiers », Joly Bourse - 01/12/2009 - n° Spécial - page 419.

2- Constitution de partie civile de l'AMMC

L'AMMC peut se constituer en tant que partie civile¹. Elle exerce cette attribution par voie d'intervention et par voie d'action.

Par voie d'intervention, l'AMMC peut exercer les droits de la partie civile. La possibilité de se porter partie civile présente des avantages importants pour l'autorité de marché. A l'origine, tiers au procès, elle devient par voie d'intervention, partie à celui-ci qui est engagé entre des parties originaires². D'une part, celle-ci participe au cours de l'instruction et participe à l'instance. Elle reçoit comme tout autre partie, les documents et assiste aux débats de l'audience. Elle peut aussi apporter des éléments d'information et éclairage au cours de la phase d'instruction, notamment sur des questions techniques ou juridiques. Par ailleurs, cette voie d'intervention permet au régulateur, dans des cas d'affaires complexes, où il est nécessaire de recourir à des moyens coercitifs dont elle ne dispose pas, de transférer le dossier au juge et de bénéficier des moyens dont il dispose. Cela peut même pousser le régulateur à ne pas sanctionner par lui-même et à privilégier la sanction pénale, à laquelle, il pourra participer davantage à la mise en œuvre³.

Pour ce qui est de la constitution en tant que partie civile d'action, la répression pénale à elle seule, n'est pas considérée comme suffisante, celle-ci doit être complétée par la réparation du dommage subi. La possibilité pour l'AMMC d'engager une action civile en réparation est prévue par la loi. Or la loi n'en fait pas un principe général, elle prévoit l'exercice de cette prérogative pour un cas particulier. Le régulateur peut se porter partie civile, lorsqu'une opération d'appel public à l'épargne est réalisé sans que le document d'information ait été établi ou avant qu'il n'ait été visé et publié ou lorsque le contenu du document publié n'est pas conforme à celui du document d'information visé par l'autorité de régulation ou que l'émetteur ne se conforme pas aux caractéristiques de l'opération envisagée, contenues dans le document d'information visé⁴.

Le régulateur peut demander en justice, soit la nullité de l'opération en question, soit la nullité d'une ou de plusieurs transactions, sans préjudice de toute demande de dommages et intérêts et des sanctions prévues par la législation en vigueur⁵. Un document d'information visé alors qu'il est basé sur des informations fausses porte atteinte à la crédibilité du régulateur qui est alors en droit de demander réparation du préjudice subi. La loi reconnaissant le droit de demander réparation, est silencieuse quant au sort des

¹ Voir art 52 al 2 de la loi 43-12 relative à l'AMMC.

² G. Cornu, Vocabulaire juridique, Association Henri Capitant, Puf/quadrige, 2003, p.637.

³ P.H. CONAC, « L'autorité des marchés financiers », Dictionnaire Joly-Bourse et produits financiers, 2004, p.77.

⁴ Art 27 al 1 du Dahir n° 1-12-55 du 14 safar 1434 (28 décembre 2012) portant promulgation de la loi n° 44-12 relative à l'appel public à l'épargne et aux informations exigées des personnes morales et organismes faisant appel public à l'épargne.

⁵ *Ibidem*.

pénalités qui seront reconnues à l'AMMC. Par similitude à ce qui est prévu en matière de sanctions pécuniaires, il est fort probable que les indemnités décidées par le juge seront versées au Trésor public.

Conclusion :

En guise de conclusion, on peut dire que l'instauration d'un collège des sanctions auprès de l'AMMC constitue une avancée importante afin d'améliorer le pouvoir répressif du régulateur financier. Cependant, un problème se pose au niveau du traitement de la problématique du cumul¹ des sanctions en cas d'abus de marché. Le droit français propose dans ce cadre la création d'un tribunal des marchés financiers comme c'est le cas en droit financier canadien par exemple. Il s'agit en effet d'une solution pragmatique et simple, qui résout les difficultés du cumul des procédures. Elle répond à l'intérêt d'une bonne administration de la justice, ce qui est un objectif de valeur constitutionnelle².

Notons que le cumul de procédure est à la croisée des nécessités propres à la régulation des marchés financiers, du droit pénal et du droit européen dans ses deux composantes, droit de l'Union européenne et de la Convention européenne des droits de l'Homme.³

La question qui se pose alors est de savoir si le droit financier marocain et le droit marocain dans son ensemble sera prêt à instituer dans les années à venir, un tribunal du marchés des capitaux capable à lui seul de prendre en main le volet répressif, tout contentieux confondus ?

¹ Un même fait, par exemple la diffusion de fausses informations sur le marché, peut donner lieu à trois procédures distinctes, devant le collège des sanctions, devant le juge pénal et devant le juge civil, ce qui porte atteinte aux principes fondamentaux des droits de l'Homme.

² Dominique Schmidt, « Pour un tribunal des marchés financiers », Bulletin Joly Bourse - 31/01/2015 - n° 01.

³ *Ibidem*.

Analyse Macroéconomique Marocaine : Législature (2011-2016).

Pr. Karim SABRI et Pr. Mohamed LAIACHI

Faculté des Sciences Juridiques Economiques et Sociales

-Ain Sebaâ.

Introduction.

Le Maroc offre l'image d'un vaste chantier de réformes, dans plusieurs domaines et secteurs, engendrant des changements structurels et un dynamisme remarquable de l'activité économique du pays qui n'a cessé de se consolider depuis la fin des années 90.

La poursuite de ces réformes a permis à l'économie marocaine, malgré l'évolution irrégulière de l'environnement international et des conditions climatiques, de consolider les acquis, même si certaines faiblesses sont apparues ses dernières années, notamment, celles liées aux équilibres budgétaire et extérieur ainsi qu'au financement de l'économie nationale.

Pour bien mener notre étude, nous allons nous baser sur quelques indicateurs clefs. Il s'agit du taux de croissance, des IDE et finalement du taux de couverture.

Selon (Stiglitz et al. 2007), les individus sont principalement concernés par la stabilité et la croissance de leurs revenus réels. L'importance de la croissance ne devrait pas faire l'ombre d'un doute : la moindre fluctuation, même minime, du taux de croissance, qui passe par exemple de 2,5 à 3 pour cent, prend beaucoup de valeur sur la durée, en raison de l'effet de capitalisation. Un taux de croissance de 2,5 pour cent double les revenus chaque 28 ans, alors qu'un taux de croissance de 3 pour cent produit cette même augmentation au bout de 23ans seulement. Néanmoins, qu'on est-il de l'impact réel de ce taux de croissance sur le bien-être des marocains ?

Pour Markusen (1995), il a introduit, comme indicateur macroéconomique, une typologie des IDE basée sur la logique qui sous-tend la décision de créer des filiales à l'étranger. Il distingue l'IDE horizontal et l'IDE vertical. Toutefois, la distinction entre IDE horizontal et vertical n'est pas aussi claire dans les faits : les firmes multinationales s'engagent souvent dans des stratégies d'intégration complexes, qui englobent à la fois des formes d'intégration verticale dans certains pays et horizontale dans d'autres (Yeaple, 2003). La question à se poser et la suivante, quel est le lien entre ces IDE et le bien-être de la population marocaine ?

Selon (Williamson, 1990), les politiques commerciales avaient été placées au centre des politiques de développement dans le cadre du « consensus de Washington ».

Avec la stabilisation macro-économique et la libéralisation interne, la libéralisation externe (commerciale en premier lieu) constituait le troisième pilier du tryptique constitutif de ce « consensus ». Ainsi, le FMI n'hésitait pas à affirmer que « les politiques commerciales sont parmi les plus importants facteurs de croissance économique et de convergence dans les PED » (FMI, 1997). De quel croissance économique et convergence s'agit-il au Maroc pour cette législative (2011-2016) ?

Les études empiriques traitant de différents aspects de la relation commerce croissance-pauvreté-inégalités dans les PED se sont multipliées à partir de 2000 (pour deux études généraux; (Wade, 2004) et (Winters, 2004) ; sur le lien ouverture-croissance seulement, voir (Baldwin, 2003) ; sur le lien ouverture-inégalités voir (Anderson, 2005)).

1. L'évolution du taux de croissance

Grâce à l'éventail de réformes structurelles engagé par le Maroc, l'économie marocaine s'est inscrite dans une phase de croissance conforme à son potentiel d'environ 5% et a su capitaliser sur ses acquis pour consolider davantage ses fondamentaux macroéconomiques, abordant ainsi dans des conditions relativement confortables la crise financière internationale.

Selon la tableau de bord des indicateurs macro-économique du ministère de l'économie et des finances présenté principalement par la direction des études et des prévisions financières en mai 2015, le Maroc a réalisé une croissance annuelle moyenne de 4,3% durant la période 2008-2013 contre 4% pour la zone MENA, -0,3% dans la zone euro, 2,3% dans les PECO¹ (Pays d'Europe centrale et orientale) et 3,2% dans l'Amérique latine et caraïbes.

Cette performance est le résultat de la hausse de 9,2% par an de la valeur ajoutée du secteur primaire et de la bonne tenue du secteur non agricole, grâce, notamment, aux performances du secteur tertiaire.

Toujours selon la même source, le secteur secondaire a enregistré un taux de croissance annuel moyen de 1,8%, entre 2008 et 2013, suite à une croissance moyenne de 3,8% de la valeur ajoutée de la branche du bâtiment et travaux publics et de 4,9% de celle de la branche électricité et eau.

Le secteur tertiaire a, également, connu une croissance significative de 4,2% en moyenne durant la même période, en raison d'une amélioration de la valeur ajoutée des postes et télécommunications

¹Bulgarie, Croatie, Estonie, Hongrie, Lettonie, Lituanie, Pologne, Roumanie, Slovaquie, République tchèque.

(10,2%), de l'éducation, santé et action sociale (5,6%) et de l'administration publique générale et sécurité sociale (5,3%).

L'analyse sectorielle de la structure du PIB, menée par la direction des études et des prévisions financières, fait apparaître une tertiarisation croissante du tissu productif national sur la période 2008-2013 : 54,9% contre 29,6% pour le secteur secondaire et 15,5% pour le secteur primaire. Recueillant ainsi le fruit d'un développement équilibré, l'économie marocaine a pu résister à la crise financière et économique systémique, déclenchée en 2008, malgré certaines faiblesses, notamment l'insuffisance de diversification des exportations en termes de produits et de débouchés, la nature du régime de change contraignant la compétitivité du pays et la dépendance aux conditions climatiques. En termes de contribution à la croissance économique, le secteur primaire a progressé de 1,7 point entre les périodes 2000-2007 et 2008-2013 pour se situer à une contribution moyenne de 2 points selon la même source.

De même, le secteur tertiaire a connu une amélioration de sa participation à la croissance économique de 0,7 point pour s'établir à 3,3 points durant la dernière période. Tandis que la contribution du secteur secondaire a enregistré une diminution de 0,4 point pour s'établir à 0,7 point durant la dernière période et ce, suite au ralentissement des industries manufacturières et au repli de l'activité minière.

Les différentes composantes de la demande intérieure ont marqué un dynamisme continu entre 2000 et 2013. Ainsi, les dépenses de la consommation finale continuent à jouer le principal moteur de la croissance économique durant les dernières années. Leur contribution à la croissance économique est passée de 1,3 point durant la période 1995-1999 à 2,1 points entre 2000 et 2007 puis à 3,7 points durant la dernière période 2008-2013 toujours selon la même source.

Constituant la principale composante de la demande intérieure, avec une part moyenne dans le PIB de 58,6% sur la période 2008-2013, la consommation finale des ménages s'est bien comportée en réalisant un taux de croissance annuel moyen de 4,6%. Cette dynamique a été favorisée par la consolidation du pouvoir d'achat, suite au dynamisme du marché du travail, aux revalorisations salariales, à la baisse de l'impôt sur le revenu, à la maîtrise de l'inflation et à l'impact de plus en plus réduit des sécheresses sur le revenu des ménages ruraux.

Par conséquent, la croissance économique moyenne durant la période 2008-2013 a été principalement tirée par la consommation finale avec une contribution de 3,7 points, dont notamment la consommation des ménages évaluée à 2,7 points, suivie de la FBCF avec 0,9 point.

Nous présentons la contribution annuelle moyenne des éléments de la demande à la croissance du PIB en volume dans le tableau suivant. Le prix de l'année passée est la base de calcul utilisée par la DEPF.

Contribution annuelle moyenne des éléments de la demande à la croissance du PIB en volume (prix de l'année précédente)

(En points de croissance)	Moyenne		2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	Moyenne	
	90-94	95-99															00-07	08-13
Ressources																		
Produit intérieur brut	3,4	2,5	1,6	7,6	3,3	6,3	4,8	3,0	7,8	2,7	5,6	4,8	3,6	5,0	2,7	4,4	4,6	4,3
Importations	1,0	1,9	2,3	0,5	2,0	2,3	3,1	3,3	3,1	6,0	5,5	-3,1	1,4	2,2	0,8	-0,8	2,9	1,1
Emplois																		
Dépenses de consommation finale	3,1	1,3	1,1	2,3	2,2	4,6	3,6	2,0	4,5	3,0	4,4	4,7	1,1	5,0	3,6	2,9	2,9	3,7
Ménages	2,8	0,9	0,8	1,4	2,1	4,2	2,8	1,3	4,0	2,2	3,5	2,7	1,3	4,2	2,2	2,2	2,3	2,7
Administrations publiques	0,4	0,4	0,2	0,9	0,1	0,4	0,8	0,7	0,6	0,8	0,9	2,1	-0,2	0,8	1,4	0,7	0,5	1,0
Formation brute de capital fixe	0,0	1,8	0,7	0,2	1,8	1,9	2,1	1,9	2,7	4,0	3,6	0,9	-0,2	0,8	0,5	0,1	2,0	0,9
Exportations de biens et services	1,5	1,5	2,3	3,7	1,7	0,2	1,8	3,9	3,7	1,8	2,6	-5,5	4,8	0,7	0,9	0,9	2,5	0,8
Solde commercial des biens et services	0,5	-0,3	0,0	3,2	-0,4	-2,1	-1,3	0,6	0,6	-4,2	-2,9	-2,5	3,3	-1,5	0,1	1,6	-0,4	-0,3

Source : Calcul de la DEPF sur la base des données du Haut Commissariat au Plan.

Source : la DEPF sur base des données du Haut Commissariat au Plan.

Par l'occasion, nous présentons en outre, les éléments de la demande de bien et services en % du PIB. Malheureusement, les statistiques présentées par la DEFP sont évaluées aux prix courants. Nous préférons le prix constants pour neutraliser l'impact de l'inflation.

Eléments de la demande de biens et services en % du PIB aux prix courants

(En %)	Moyenne		2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	Moyenne	
	90-94	95-99															00-07	08-13
Importations de biens et services	28,8	28,4	33,4	31,9	32,3	31,5	34,3	37,9	39,7	44,9	50,9	39,7	43,1	48,7	50,3	46,9	36,3	46,6
Propension moyenne à consommer	79,8	79,6	79,8	76,4	76,2	75,5	75,8	76,8	76,0	76,6	75,3	75,3	74,8	77,2	79,1	79,1	76,6	76,9
Ménages	62,5	61,9	61,4	57,8	57,9	57,3	57,1	57,5	57,5	58,4	58,1	57,1	57,3	58,9	59,9	60,1	58,0	58,6
Administrations publiques	17,3	17,7	18,4	18,6	18,3	18,1	18,7	19,4	18,5	18,2	17,1	18,2	17,5	18,2	19,2	19,0	18,5	18,3
Taux d'investissement (1)	23,9	22,9	26,0	24,8	25,2	25,1	26,3	27,5	28,1	31,2	33,0	30,9	30,7	30,7	31,3	30,2	27,0	31,1
Taux d'investissement brut (2)	25,7	24,2	25,5	26,1	25,9	27,4	29,1	28,8	29,4	32,5	38,1	35,6	35,0	36,0	35,3	34,2	28,4	35,6
Taux d'exportation	23,3	24,5	28,0	29,4	30,2	28,7	29,4	32,3	34,2	35,7	37,5	28,7	33,2	35,6	35,9	33,6	31,3	34,1
Déficit commercial de biens et services	5,5	3,8	5,4	2,5	2,1	2,8	5,0	5,6	5,5	9,1	13,4	11,0	9,8	13,1	14,4	13,2	5,0	12,5
Taux d'ouverture de biens et services (3)	52,1	52,9	61,3	61,4	62,4	60,2	63,7	70,2	73,9	80,6	88,3	68,4	76,3	84,3	86,2	80,5	67,6	80,7
Taux de pénétration de biens et services (4)	27,3	27,3	31,7	31,2	31,6	30,6	32,7	35,9	37,6	41,1	44,9	35,8	39,2	43,0	44,0	41,4	34,6	41,4

Source : Calcul de la DEPF sur la base des données du Haut Commissariat au Plan.

Source : la DEPF sur base des données du Haut Commissariat au Plan.

- 1- FBCF rapportée au PIB.
- 2- FBCF + variation des stocks rapportées au PIB.
- 3- Total des exportations et des importations des B et S rapportées au PIB.
- 4- Importations des biens et services rapportées à la demande intérieure de B et S (c'est le degré d'ouverture du marché intérieur aux produits étrangers).

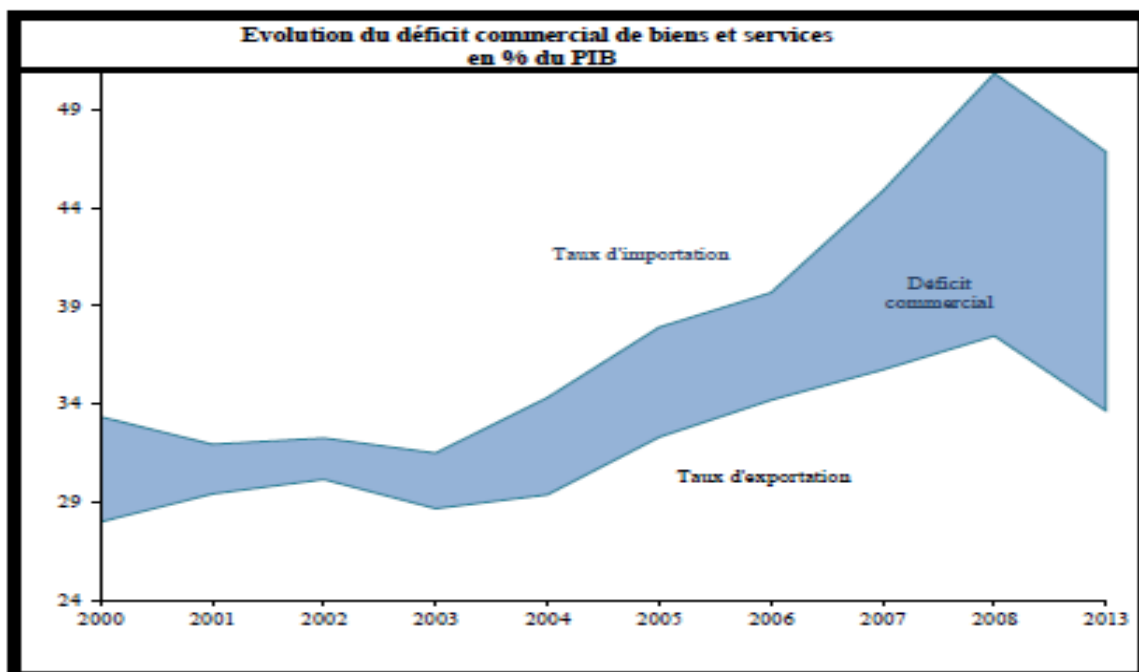
Au niveau du commerce extérieur, le solde commercial des biens et services a eu un impact négatif de -0,3 point sur la croissance économique. Ceci est expliqué par une contribution positive des exportations de 0,8 point contre une contribution négative des importations de 1,1 point, en raison du dynamisme des importations des produits des biens de consommation et des biens d'équipement.

S'agissant de la consommation finale des administrations publiques, elle a enregistré une croissance annuelle moyenne de 5,3% entre 2008 et 2013 contre 3% entre 2000 et 2007 et 2,2% durant la période 1995-1999. Elle a contribué ainsi de 1 point à la croissance économique entre 2008 et 2013 contre 0,4 point pour les deux périodes précédentes. Sa part moyenne dans le PIB a, quant à elle, quasiment stagné autour de 18,4% entre 2000 et 2013 selon la direction des études et des prévisions financières.

Quant au déficit commercial des biens et services en pourcentage du PIB, la direction des études et des prévisions financières avance qu'il s'est amplifié de 7,6 points, passant de -5% durant la période 2000-2007 à -12,5% durant la période 2008-2013.

Cette situation résulte d'une progression des exportations des biens et services nettement inférieure à la croissance des importations. En effet, la part des importations dans le PIB a progressé de 10,3 points entre les deux périodes, passant de 36,3% à 46,6%, tandis que la part des exportations n'a augmenté que de 2,8 points, passant de 31,3% à 34,1% entre les deux périodes.

Nous présentons dans ce graphique l'évolution du déficit commercial de biens et services en % du PIB suite aux données fournies par la DEPF.



Source : la DEPF sur base des données du Haut Commissariat au Plan.

Tiré essentiellement par l'évolution de l'investissement public en infrastructures (notamment les grands projets d'autoroutes, constructions des barrages, d'installations portuaires...), le taux d'investissement brut, qui représente la somme de la FBCF et de la variation des stocks rapportés au PIB, a progressé de 7,2 points, passant de 28,4% durant la période 2000-2007 à 35,6% durant la période 2008-2013.

De ce fait, la direction des études et des prévisions financières confirme que la structure de l'investissement s'est caractérisée par une consolidation de la part de la FBCF en produits du BTP et en produits de l'industrie respectivement autour de 51,5% et 40,2% en moyenne durant la période 2008-2013 contre 6,5% en produits des services et 1,8% en produits de l'agriculture, chasse et services annexes.

Quant au revenu national brut disponible, selon la même source, a enregistré une baisse durant la période 2008-2013 réalisant un taux de croissance de 5,4% contre 6,7% entre 2000 et 2007. Entre ces deux périodes, la part moyenne des transferts courants nets en provenance de l'extérieur dans le revenu national brut disponible s'est raffermie autour de 8%.

De même, le taux d'épargne nationale moyen, c'est-à-dire l'épargne nationale brute en pourcentage du revenu national brut disponible, s'est dégradé de 1,3 point, passant de 28,5% à 27,2% d'une période à l'autre.

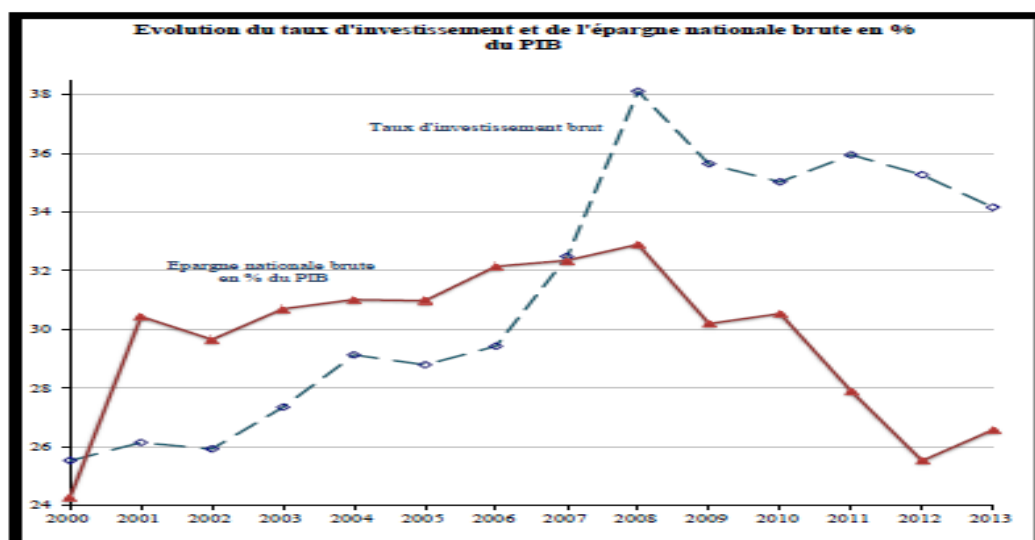
Pour la direction des études et des prévisions financières, cette régression résulte de la légère hausse de la part moyenne du revenu national brut disponible destinée à la consommation des ménages évaluée à 1,3 point, pour atteindre 55,5% en seconde période.

Par ailleurs, la bonne tenue des finances de l'Etat a permis d'améliorer la part moyenne de l'épargne de l'Etat, qui est le solde ordinaire, dans l'épargne nationale de 1,4 point, passant de 9,5% durant la période 2000-2007 à 10,9% durant la période 2008-2013.

De sa part, l'apport moyen de l'épargne extérieure au niveau de l'épargne nationale s'est dégradé de 3,4 points par rapport à la période 2000-2007 pour s'établir à 19,7% entre 2008 et 2013, suite à l'affectation de cette part durant les cinq dernières années par la crise économique qui a perturbé le cycle de croissance des investissements directs étrangers.

En conséquence de cette dégradation notable, la direction des études et des prévisions financières confirme que le niveau de l'épargne nationale reste insuffisant par rapport à la demande d'investissement. Le besoin de financement s'est situé ainsi à -6,9% du PIB durant la période 2008-2013 contre une capacité de financement de +2,1% durant la période 2000-2007.

Nous pouvons nous baser sur les données fournies par la DEPF pour illustrer l'évolution du taux d'investissement et de l'épargne nationale brute en % du PIB dans ce graphique comme suit :



Source : la DEPF sur base des données du Haut Commissariat au Plan.

A partir de 2008, nous pouvons constater une chute générale et remarquable, d'une part de l'épargne nationale brute en % du PIB, et d'autre part du taux d'investissement brut. Ca peut être expliqué partiellement par la crise financière mondiale. Néanmoins, l'épargne nationale brute a connu heureusement un reversement de tendance à partir de 2012.

2. Les IDE au Maroc

Le rapport 2014 sur l'investissement dans le monde récemment publié par l'ONU confirme la forte attractivité du Maroc en matière d'Investissements directs étrangers (IDE), lesquels ont connu une solide croissance en 2013.

Cependant en tant qu'émetteur d'IDE, le Maroc reste à la traine comparé à certains pays africains.

Aucun pays africain ne figure dans le top 20 du World Investment Report 2014 récemment publié par la Conférence des Nations unies sur le commerce et le développement (CNUCED). Sans surprise, les Etats-Unis sont les premiers investisseurs étrangers dans le monde avec 188 milliards de dollars en 2013, suivis de la Chine qui a investi 124 milliards de dollars.

Sur le continent en revanche, le Maroc se fait une place parmi les meilleurs récepteurs d'IDE. Avec en effet ses 3,4 milliards de dollars en 2013 – en hausse de 23,09% par rapport à l'année précédente – le Maroc fait partie des pays africains qui attirent le plus les investissements étrangers aux côtés notamment du Nigéria, de l'Egypte et du Soudan.

Le rapport sur l'investissement dans le monde note également que les bonnes performances du Maroc, du Soudan (3,09 milliards de dollars) et de l'Egypte (5,6 milliards de dollars) ont permis de limiter la casse en Afrique du Nord, qui a vu ses IDE entrants chuté de 7% à 15,5 milliards de dollars en 2013. Et

malgré l'instabilité sociopolitique de certains pays de cette zone « les investisseurs étrangers semblent prêts à revenir dans la région », indique le rapport.

Leur objectif est de saisir les différentes opportunités, surtout au moment où des pays comme le Maroc continuent de mettre l'accent sur le développement des IDE et ceux comme l'Algérie et la Tunisie tentent de réformer leurs modèles économiques.

Le World Investment report confirme ainsi la « solide croissance » des IDE au Maroc en 2013. Mais si le royaume est l'un des meilleurs récepteurs d'IDE en Afrique, il a encore du mal à trôner parmi les meilleurs investisseurs étrangers sur le continent.

En effet, les IDE sortants du Maroc ne se sont établis qu'entre 0,1 et 0,4 milliards de dollars en 2013, soit dans la même tranche que des pays comme la Mauritanie et le Congo. Par contre, l'Afrique du Sud a investi plus de 3 milliards de dollars à l'étranger, tandis que les IDE sortants du Nigéria ont atteint entre 1 et 1,9 milliards de dollars.

C'est dire que malgré la politique déployée par le Maroc en Afrique subsaharienne francophone, le pays doit encore redoubler d'efforts pour espérer trôner parmi les grands investisseurs étrangers sur le continent. Actuellement, certains grands groupes bancaires, pionniers de l'investissement marocain au Sud du Sahara préparent leur stratégie d'attaque des marchés anglo-saxons pour élargir leur champ d'influence. Sans parler des investissements immobiliers via le groupe Addoha qui se sont récemment multipliés en Afrique de l'Ouest et centrale. Reste à espérer que les choses aillent de l'avant, afin que le Maroc conçoive un certain équilibre entre ses IDE entrants et sortants.

Le tableau suivant représente le classement des pays d'Afrique selon les IDE entrants et les IDE sortants pour l'année 2013.

Classement des pays d'Afrique selon les IDE entrants et les IDE sortants pour l'année 2013.

Range	Inflows	Outflows
Above \$3.0 billion	South Africa, Mozambique, Nigeria, Egypt, Morocco, Ghana and Sudan	South Africa
\$2.0 to \$2.9 billion	Democratic Republic of the Congo and the Congo	Angola
\$1.0 to \$1.9 billion	Equatorial Guinea, United Republic of Tanzania, Zambia, Algeria, Mauritania, Uganda, Tunisia and Liberia	Nigeria
\$0.5 to \$0.9 billion	Ethiopia, Gabon, Madagascar, Libya, Namibia, Niger, Sierra Leone, Cameroon, Chad and Kenya	Sudan and Liberia
\$0.1 to \$0.4 billion	Mali, Zimbabwe, Burkina Faso, Côte d'Ivoire, Benin, Senegal, Djibouti, Mauritius, Botswana, Seychelles, Malawi, Rwanda and Somalia	Democratic Republic of the Congo, Morocco, Egypt, Zambia, Libya, Cameroon and Mauritius
Below \$0.1 billion	Togo, Swaziland, Lesotho, Eritrea, São Tomé and Príncipe, Gambia, Guinea, Cabo Verde, Guinea-Bissau, Comoros, Burundi, Central African Republic and Angola	Gabon, Burkina Faso, Malawi, Benin, Togo, Côte d'Ivoire, Senegal, Zimbabwe, Tunisia, Lesotho, Rwanda, Mali, Ghana, Seychelles, Kenya, Mauritania, Cabo Verde, Guinea, Swaziland, Guinea-Bissau, São Tomé and Príncipe, Botswana, Mozambique, Uganda, Niger, Namibia and Algeria

Source : http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/wir2014_en.pdf (consulté le 22/11/16).

Dans ce tableau, nous présentons les recettes des IDE au Maroc par nature et par pays en Millions de DH pour la période 2000-2013. Les données sont issues de la DEFP et de l'Office de Change.

Recettes des investissements étrangers au Maroc par nature

	Moyenne		2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	Moyenne	
	90-94	95-99																00-07	08-14
Inv. et prêts privés étrangers (En millions de DH)	4038	8970	12640	33268	6811	23900	15686	28903	29954	41379	35291	31133	39281	30441	33488	46932		24068	36094
Dont (En %) : Investissements directs	70,8	84,3	39,5	97,7	86,3	97,3	60,5	92,4	87,0	91,7	79,2	81,1	89,3	84,2	95,8	83,3		86,7	85,5
Investissements de portefeuille	16,5	8,3	2,6	0,8	3,0	0,4	35,0	4,4	11,3	7,5	13,5	9,7	7,6	11,6	2,6	1,5		13,4	7,3
Prêts & avances en comptes c	12,3	7,5	57,9	1,6	10,7	2,3	4,5	3,2	1,7	0,7	7,2	9,2	3,1	4,2	1,6	14,1		6,0	3,5
Structure des IDE par principaux secteurs d'activité																			
Industrie			18,2	7,0	20,0	80,8	18,9	10,2	34,4	8,7	6,4	10,8	9,5	23,5	25,5	39,2		24,0	20,2
Banque			13,9	0,5	1,1	0,2	16,1	0,2	5,6	4,8	17,7	25,5	11,9	5,2	5,5	3,8		3,5	10,9
Immobilier			11,5	2,5	31,1	7,2	21,5	9,1	15,8	20,0	32,7	22,0	21,1	31,2	22,8	19,2		12,6	24,3
Tourisme			3,7	1,0	7,0	0,8	15,1	11,5	30,0	32,7	20,3	11,4	9,4	9,8	5,2	8,5		15,5	10,5
Télécommunication			24,6	81,2	7,2	2,7	7,6	57,3	0,1	8,1	0,8	21,2	29,3	1,6	0,2	0,6		28,6	8,9
Assurances			0,0	0,3	0,0	0,7	1,7	4,3	5,6	0,1	0,7	1,8	0,9	0,6	6,5	0,3		1,8	1,8
Holding			3,3	0,2	0,2	0,0	0,3	0,8	0,6	2,2	7,9	0,7	2,2	4,5	2,6	4,5		0,9	3,7
Energie et mines			1,5	0,0	3,1	0,5	3,5	1,4	0,4	7,4	5,6	0,6	0,9	6,9	17,4	7,0		2,4	6,6
Commerce			13,2	3,4	4,3	2,1	6,5	1,7	4,0	0,9	0,6	0,7	1,1	6,7	4,6	5,1		3,0	3,2
Structure des IDE par principaux pays																			
France			32,5	85,1	38,3	12,4	50,0	74,3	33,2	37,6	37,7	51,3	58,4	34,3	38,2	36,4	32,4	49,1	41,1
Grande Bretagne			9,8	0,9	6,1	1,1	4,8	1,7	3,6	6,8	4,3	3,9	2,9	3,8	2,4	6,4	5,3	3,5	4,2
Portugal			17,1	4,4	4,0	0,1	0,2	0,2	0,2	0,1	0,2	0,2	0,3	0,7	0,2	0,6	1,6	0,3	
USA			5,9	2,2	6,5	2,0	4,7	0,8	3,3	4,1	3,0	2,9	1,8	4,1	5,8	5,1	7,3	3,0	4,4
Emirats Arabes Unies			1,3	0,0	2,0	1,0	3,5	2,7	3,0	10,0	16,9	4,6	7,4	17,8	24,3	7,8	12,3	3,6	12,8
Arabie-Saoudite			2,9	0,3	2,9	0,7	3,7	1,4	1,3	1,7	1,8	1,0	1,7	6,0	3,8	5,0	10,6	1,3	4,5
Espagne			11,3	2,9	6,6	77,8	5,0	5,4	27,6	16,1	9,4	6,1	5,4	6,6	4,9	3,3	4,0	21,1	5,5
Allemagne			3,9	0,8	8,4	0,6	5,0	3,2	3,6	4,3	4,7	2,8	1,9	2,6	1,7	3,4	1,8	3,0	2,7
U.E.B.L			3,4	0,3	4,4	0,8	3,6	1,6	10,0	3,5	3,7	3,4	3,1	5,0	2,3	6,4	3,5	3,2	4,0
Koweït			0,7	0,4	7,3	0,1	0,2	0,8	3,9	4,1	0,4	11,2	3,3	4,1	0,3	0,2	2,6	2,1	2,8
Suisse			2,4	1,0	4,1	1,1	7,1	2,8	3,5	3,5	5,9	4,1	4,4	4,6	3,9	7,1	5,2	2,8	5,1

Source : Calcul de la DEFP sur la base des données de l'Office des Changes

Source : Calcul de la DEFP sur la base de l'Office des Changes.

La répartition géographique des IDE montre que la France, premier pays investisseurs au Maroc, a vu sa part baisser de 43,1% entre 2000 et 2007 à 39,2% entre 2008 et 2013. Entre ces deux périodes, d'autres pays ont consolidé leurs parts des investissements au Maroc, tels que les Emirats Arabes Unis (5,3% en 2008-2013 contre 2,5% en 2000-2007), l'Arabie saoudite (3,7% contre 1,9%) et le Koweït (0,9% contre 0,2%).

Par secteur, l'immobilier arrive au premier rang avec une part de 24,2% durant la période 2008-2013 contre 12,6% durant la période 2000-2007, suivi du secteur industriel avec une part de 20,1% contre 24%. En revanche, les IDE attirés par les secteurs du tourisme et de télécommunication ont baissé de 15,5% et de 28,6% entre 2000 et 2007 à 10,4% et 8,9% entre 2008 et 2013.

Pour le côté négatif des IDE qui est la pollution des pays d'accueil, G.S. Eskeland et A.E. Harrison (2003) ont examiné si l'IDE dans les pays en développement était concentré sur des industries polluantes, analysant la situation du Mexique, du Venezuela et de la Côte d'Ivoire et finalement du Maroc durant les années 1980. Les deux premiers de ces pays reçoivent l'essentiel de leurs IDE des États-Unis, et les deux autres de la France comme nous l'avons déjà souligné selon les statistiques du Maroc. Ils n'ont trouvé aucun élément tendant à montrer que ces investissements privilégiaient les secteurs polluants.

3. Le commerce extérieur et le taux de couverture

Le modèle économique du Maroc se caractérise par une ouverture de plus en plus accrue vers le marché international. Cette ouverture a été accompagnée par des mutations structurelles des échanges extérieures tant au niveau des produits échangés qu'au niveau de la répartition géographique.

Par ailleurs, un certain dynamisme des exportations marocaines est perceptible au cours des dernières années, mais cette amélioration s'est faite à un rythme plus faible que celui des importations.

Cette évolution a été amplifiée par l'avènement de la crise, notamment, dans la zone euro, et l'envolée des prix des matières premières qui ont vite révélé les grandes fragilités des comptes extérieurs du Maroc.

Ainsi, le déficit de la balance commerciale s'est aggravé durant la période 2008-2014 pour atteindre 22,1% du PIB contre 14,4% durant la période 2000-2007. Cette situation provient, essentiellement de l'accroissement de la facture énergétique qui s'est établie à 50,3% des exportations globales, soit 10,5% du PIB, et de la ralentissement du rythme de croissance des exportations en produits alimentaires, en produits bruts et en demi produits durant la période 2008-2014.

Les importations globales ont, quant à elles, augmenté en moyenne de 5,7% durant la période 2008-2014, soit un rythme de croissance inférieur de 1,1 point du taux de croissance des exportations (6,8%). Ainsi, le taux de couverture des importations par les exportations a baissé de 56,8% durant la période 2000-2007 à 48,4% durant la période 2008-2014.

Par groupement d'utilisation, le taux moyen de couverture de la balance alimentaire s'est dégradé, passant de 117,2% à 84,4% entre les deux périodes. De même, le taux de couverture de la balance des produits finis de consommation est passé de 91,5% à 68,3% en moyenne entre les deux périodes, en raison du démantèlement tarifaire. Quant à la balance des produits finis d'équipement, son taux de couverture s'est amélioré de 22,3% à 34,7% au cours des deux périodes.

En termes de structure géographique, l'Union européenne demeure le premier partenaire commercial du Maroc en absorbant 60% de ses exportations et son premier fournisseur avec une part moyenne de 50% de ses importations totales entre 2008 et 2013. Cette zone a été à l'origine de 79% des recettes de voyages, de 78% des recettes des marocains résidents à l'étranger et de 64% des investissements directs destinés au Maroc. La France et l'Espagne constituent les principaux partenaires du Maroc avec des parts respectives de 21,4% et 18,9% en 2013, contre 30% et 20% respectivement en 2005. La demande étrangère adressée au Maroc dépend donc étroitement de la conjoncture économique dans ces deux pays et de leur demande en importations.

3.1. Importations¹

S'agissant de la structure des importations, la part des produits alimentaires a augmenté de 2,6 points, passant en moyenne de 9,8% à 10,1% durant la période 2008-2014.

La facture énergétique, quant à elle, s'est augmentée de 3,1% du PIB durant la période 1995- 1999 à 6,3% durant la période 2000-2007 et à 10,5% durant la période 2008-2014.

Cette hausse est attribuable à l'accroissement du prix à l'importation du pétrole qui est passé de 28dollars le baril en 2000 à 109 en 2013 et à 99 dollars le baril en 2014, occasionnant ainsi, une évolution de la part des importations en énergie et lubrifiants dans les importations totales de 17,7% en 2000 à 23,9% en 2014.

En outre, la part moyenne des produits bruts dans les importations globales est passée de 6,5% durant la période 2000-2007 à 5,8% pour la période 2008-2014, soit une baisse de 0,7point provenant essentiellement des produits bruts d'origine animale et végétale dont la part a baissé de 4,6% à 3,4% entre les deux périodes considérées. De même, la part des demi-produits dans les importations globales a baissé de 1,6 point, passant en moyenne de 22,4% à 20,8% pour la même période.

Quant à la part des produits finis d'équipement dans les importations globales, elle s'est stabilisée autour de 21,1% en moyenne durant les deux périodes. Par ailleurs, la part des produits finis de consommation dans les importations s'est établie à 17,7% durant la période2008-2014 en baisse de 3,9 points par rapport à la période 2000-2007 ou elle représentait21,6%. Le tableau suivant élaboré, par la DEFP en se basant sur les données de l'office de change, présente la structure des importations selon la nature des principaux produits.

Structure des importations selon les principaux produits (en valeur)

(En %)	Moyenne		2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	Moyenne	
	90-94	95-99																00-07	08-14
Alimentations, boissons et tabacs	10,0	12,1	11,6	12,3	11,6	8,4	8,6	8,5	7,3	10,2	9,8	9,2	9,8	10,8	10,8	9,4	10,8	9,8	10,1
Dont : Produits laitiers	1,0	0,7	0,6	0,8	0,7	0,7	0,6	0,6	0,6	0,7	0,7	0,6	0,7	0,6	0,6	0,7	0,8	0,6	0,7
Thé	0,9	0,7	0,6	0,5	0,5	0,4	0,4	0,4	0,4	0,3	0,2	0,3	0,3	0,4	0,4	0,4	0,4	0,4	0,4
Blé	3,0	4,1	4,5	5,0	4,5	2,7	3,1	2,3	1,5	3,6	3,8	2,1	2,5	3,3	3,1	2,1	3,3	3,4	2,9
Sucre	1,2	1,5	1,2	1,2	1,2	0,8	0,7	0,7	1,1	0,8	0,7	1,3	1,1	1,3	1,3	1,0	0,7	1,0	1,1
Energie et lubrifiants	13,7	11,9	17,7	17,6	15,5	15,6	16,6	21,4	21,3	20,7	22,3	20,5	23,0	25,3	27,6	26,7	24,0	18,4	24,4
Dont : pétrole brute	10,6	7,9	12,0	11,6	9,9	6,8	9,2	13,0	12,0	10,0	9,4	6,5	8,4	8,8	9,7	9,5	7,3	10,3	8,6
Huile de pétrole et lubrifiants	0,1	0,1	0,1	0,1	0,4	0,7	0,5	0,4	0,4	0,5	0,4	0,5	0,4	0,3	0,3	0,3	0,7	0,4	8,6
Produits bruts	10,1	8,7	6,6	6,3	6,9	7,5	6,8	6,5	6,0	6,1	8,2	5,2	5,3	6,3	5,9	4,7	5,2	6,5	5,8
D'origine animale et végétale	6,2	6,2	4,7	4,7	5,1	5,4	4,8	4,4	4,2	3,9	4,0	3,6	3,7	3,3	2,9	3,1	4,6	3,4	3,4
D'origine minérale	3,9	2,4	1,8	1,6	1,8	2,1	2,0	2,1	1,8	1,9	4,3	1,3	1,7	2,6	2,7	1,7	2,1	1,9	2,4
Demi-produits	23,4	22,6	19,8	21,2	21,9	22,6	23,2	22,2	23,5	22,9	21,0	20,3	21,1	21,4	19,9	21,0	21,2	22,4	20,8
Biens finis d'équipement	25,0	22,9	20,7	18,5	20,1	22,0	22,1	20,9	22,3	21,4	22,3	24,8	22,1	19,0	18,9	21,4	20,5	21,2	21,1
Agricole	0,9	0,8	0,6	0,7	0,8	0,7	0,8	0,7	1,0	1,1	1,1	1,2	0,7	0,5	0,5	0,6	0,5	0,9	0,7
Industriel	24,2	22,1	20,2	17,8	19,3	21,3	21,3	20,2	21,3	20,3	21,1	23,5	21,5	18,5	18,5	20,8	20,0	20,3	20,4
Biens finis de consommation	17,7	21,8	23,5	23,9	23,9	23,7	22,4	20,4	19,5	18,7	16,4	20,0	18,7	17,2	16,9	17,0	18,3	21,6	17,7

Source : Calcul de la DEFP sur la base des données de l'Office des Changes

Source : Calcul de la DEFP sur la base de l'Office des Changes.

¹Y compris les admissions temporaires sans paiement (AT).

Par fournisseurs, l'Union Européenne¹ a vu sa part de marché marocain baisser entre 1990 et 2013, passant de 62% durant la période 1995-1999 à 55,4% durant la période 2000-2007 et à 49,6% durant la période 2008-2013. En effet, la part de la France a baissé de 4,9 points pour se situer à 14,2% durant la période 2008-2013. S'agissant des importations nationales en provenance de l'Espagne, leur part s'est légèrement accrue, passant de 11,3% à 12% l'an.

Par nature de produit, les importations en provenance de l'UE sont prédominées par des produits d'équipement industriel et des demi-produits.

En 2013, la part de l'union européenne s'est située autour de 50,1% tirée essentiellement par la chute des importations en provenance de la France. Cette tendance à la baisse des importations en provenance de l'UE a profité aux nouveaux partenaires, notamment les Etats-Unis et la Chine dont les parts ont atteint respectivement 7,5% et 6,9% en 2013 contre 5,1% et 5,7% en 2008. Quant à la part des pays arabes dans les importations du Maroc, celle-ci demeure faible malgré un taux de croissance annuel moyen de l'ordre de 14,6% entre 2000 et 2013.

3.2. Exportations²

Malgré tous les efforts déployés en faveur de la libéralisation de l'économie nationale, du développement du système productif et de la promotion du commerce extérieur à travers, notamment, la mise en œuvre de stratégies sectorielles ambitieuses et l'amélioration de l'environnement des affaires, la dynamique des exportations reste en deçà de l'accroissement des besoins en importations de l'économie nationale, mais aussi de celui des importations mondiales, ne permettant pas une amélioration significative du part de marché du Maroc.

Ainsi, le rythme de croissance des exportations s'est établi à 6,8% entre 2008 et 2014 enregistrant une baisse de 0,1 point par rapport à la période 2000-2007. Ce ralentissement a concerné, notamment, les produits alimentaires (5,2% contre 6,3% respectivement durant les mêmes périodes), les produits bruts (4,5% contre 6,4%) et les demi produits (4,5% contre 12,7%). Toutes ces données, concernant la structure des exportations selon les principaux produits, sont présentées dans le tableau et le graphique suivants.

¹ Union Européenne à 27 pays.

²Y compris les admissions temporaires sans paiement (AT).

Structure des exportations selon les principaux produits (en valeur)

(En %)	Moyenne		2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	Moyenne	
	90-94	95-99																00-07	08-14
Alimentations, boissons et tabacs	21,2	20,7	21,3	20,7	21,0	20,8	17,7	19,6	18,9	19,2	16,8	22,3	17,9	16,4	16,3	18,1	17,2	19,8	17,6
Dont : Produits de la mer	11,3	10,5	13,0	11,4	11,7	10,9	8,1	9,3	9,3	8,8	7,8	10,0	7,6	6,5	7,2	7,4	7,0	10,2	7,5
Agrumes	3,3	3,7	2,6	2,6	2,5	2,8	2,5	3,1	2,6	2,4	2,1	2,2	2,1	2,3	1,5	1,9	1,5	2,6	1,9
Energie et lubrifiants	2,2	1,6	3,7	4,2	2,8	1,1	2,0	2,4	1,9	2,2	2,2	2,3	1,1	2,6	4,0	5,0	3,5	2,5	3,1
Dont : Huile de pétrole et lubrifiants	2,0	0,8	0,4	0,7	0,6	0,5	0,7	0,9	1,0	0,9	1,2	0,9	0,9	2,3	3,4	3,6	2,7	0,7	2,3
Produits bruts	11,7	10,7	9,6	8,8	8,7	8,3	9,8	10,6	10,7	10,2	15,3	8,6	12,1	13,0	11,9	9,6	8,7	9,7	11,3
D'origine animale et végétale	2,8	2,6	2,3	1,7	2,0	2,4	2,9	3,4	2,9	2,1	1,5	2,1	2,5	1,9	1,8	1,5	1,7	2,5	1,8
D'origine minérale	8,9	8,1	7,3	7,1	6,7	6,0	6,9	7,2	7,9	8,2	13,7	6,5	9,6	11,1	10,2	8,1	7,0	7,2	9,5
Dont : Phosphates	6,3	5,6	5,2	5,2	4,6	4,1	4,2	4,6	4,5	4,8	11,4	3,9	6,0	7,2	6,9	4,9	4,1	4,7	6,3
Demi-produits	22,0	20,7	21,6	21,4	22,8	23,3	26,3	27,1	26,3	28,3	32,7	23,3	29,0	30,8	28,5	24,4	24,1	25,0	27,6
Dont : Engrais naturels et chimiques	6,5	4,9	4,4	4,9	4,2	4,2	4,3	4,0	4,2	5,7	7,0	5,0	8,8	10,7	11,3	8,8	8,6	4,5	8,8
Acide phosphorique	7,6	7,7	6,8	6,3	5,9	5,8	7,2	7,7	7,0	7,2	14,7	7,1	9,2	9,8	7,9	6,5	6,4	6,8	8,7
Produits finis d'équipement	4,8	7,4	6,1	5,6	6,5	7,7	7,6	8,5	10,7	11,2	11,4	14,2	15,4	15,2	14,8	17,3	16,6	8,3	15,1
Industriel	4,8	7,4	6,1	5,6	6,5	7,7	7,5	8,5	10,7	11,2	11,4	14,1	15,4	15,1	14,7	17,2	16,6	6,7	15,1
Produits finis de consommation	38,1	38,7	37,7	39,1	37,8	38,5	36,4	31,7	31,3	28,7	21,6	29,0	23,5	21,8	24,3	25,6	28,7	34,6	24,9
Articles de bonneterie	9,0	10,3	11,3	11,0	9,2	9,7	8,7	6,9	6,4	6,3	4,3	5,7	4,7	4,4	4,4	3,9	3,6	8,4	4,3
Vêtements confectionnés	21,2	22,5	20,5	21,3	21,4	22,1	21,2	18,0	18,5	16,3	12,2	15,7	11,9	10,5	10,6	10,3	10,0	19,6	11,3

Source : Calcul de la DEPF sur la base des données de l'Office des Changes

Source : Calcul de la DEPF sur la base de l'Office des Changes.

Toutefois, il faudrait signaler la bonne performance ces dernières années des nouveaux secteurs à l'exportation, notamment l'automobile, l'aéronautique et l'électronique ayant insufflé une nouvelle dynamique dans l'offre exportable du Maroc et contribué fortement au changement de sa structure. Ainsi, le secteur de la mécanique au Maroc a vu sa part de marché passer de 0,01% à 0,03% tirée essentiellement par la filière aéronautique, dont la part est passée de 0,03% à 0,14% entre 2000 et 2012. De même, l'automobile et l'électronique ont amélioré leur part de marché, passant respectivement de 0,004% et 0,08% en 2000 à 0,07% et 0,28% en 2012. Le secteur de la chimie a, également, gagné des parts de marché (passant de 0,19% à 0,26%), étant donné que le Maroc dispose de la plus importante réserve mondiale en phosphates.

Ces divergences dans les tendances ont eu pour résultat le renforcement de la part des dérivées des phosphates et des produits finis d'équipement dans les exportations au détriment des produits alimentaires et des produits destinés à la consommation entre les deux périodes sous revues. En effet, la part des phosphates et dérivés dans les exportations a augmenté de 7,9 points pour atteindre 23,9% durant la période 2008-2014. L'augmentation a concerné les phosphates bruts, les engrais naturels et chimiques et l'acide phosphorique dont les parts dans les exportations ont atteint respectivement 6,4%, 7,4% et 7,6% entre 2008 et 2014 contre 4,7%, 4,5% et 6,8% entre 2000 et 2007.

Concernant les produits finis d'équipement, leur part dans les exportations a été consolidée à 13,1% durant la période 2008-2014 contre 8,3% durant la période 2000-2007, soit une amélioration de 4,8 points.

Entre les deux périodes précitées, la part des produits alimentaires a baissé de 2,2 points pour se situer à 17,6%. Ceci étant suite à la baisse respective des parts des agrumes et des produits de la mer de 2,6% et 10,2% à 1,9% et 7,5% entre les deux périodes. Cette tendance baissière de la part des exportations des produits de la pêche provient, essentiellement, du prolongement des périodes de repos biologique et de l'épuisement des réserves halieutiques.

Quant à la part des produits finis de consommation dans les exportations globales, elle abaissée de 9,7 points entre les deux périodes précitées, passant de 34,6% (19,6% pour les vêtements confectionnés et 8,4% pour les articles de bonneterie) à 24,9% (11,3% pour les vêtements confectionnés et 4,3% pour les articles de bonneterie). Cette baisse s'explique essentiellement par les difficultés de la liquidation des produits du textile sur le marché international.

Le rapport entre les exportations et les importations, exprimé par le ratio de couverture, par conséquent a connu une détérioration générale comme remarqué dans le tableau suivant :

Principaux indicateurs du commerce extérieur

En %	Moyenne		2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	Moyenne	
	90-94	95-99																00-07	08-14
Taux de couverture																			
Balance commerciale globale	65,8	70,5	64,3	64,7	66,2	61,7	55,7	53,8	53,2	48,0	47,8	42,8	50,2	48,9	47,8	48,1	51,8	56,8	48,4
Balance commerciale hors énergie	74,6	78,8	75,3	75,2	76,2	72,2	65,4	66,9	66,3	59,2	60,2	52,6	64,5	63,7	63,3	62,3	65,7	68,2	62,1
Balance commerciale alimentaire	139,6	121,1	117,9	108,4	119,9	152,9	114,5	124,4	137,4	90,4	82,2	104,0	92,1	73,8	72,1	93,4	82,4	117,2	84,2
Balance des biens finis d'équipement	12,6	22,9	18,9	19,5	21,4	21,6	19,0	21,9	25,5	25,2	24,5	24,5	35,0	38,9	37,3	38,8	42,0	22,3	34,7
Balance des produits finis de consommation	141,5	125,4	103,2	105,7	104,7	100,3	90,4	83,8	85,4	73,7	62,8	62,0	63,0	62,0	68,9	72,6	81,2	91,5	68,1
Solde commercial/PIB	-8,5	-7,6	-11,1	-10,3	-9,9	-10,9	-13,9	-16,1	-17,1	-22,0	-24,7	-20,6	-19,4	-22,8	-24,4	-22,8	-20,3	-14,4	-22,1
Facture énergétique/PIB	3,4	3,1	5,5	5,2	4,5	4,4	5,2	7,5	7,8	8,8	10,6	7,4	9,0	11,3	12,9	11,7	10,1	6,3	10,5
Facture énergétique en % des exportations	20,9	16,9	27,5	27,2	23,4	25,2	29,8	39,8	40,1	43,0	46,7	47,9	45,8	51,6	57,7	55,4	46,3	33,1	50,5
Importations des biens d'équipement/PIB	6,2	5,9	6,5	5,4	5,9	6,3	6,9	7,3	8,1	9,1	10,5	8,9	8,6	8,5	8,8	9,4	8,6	7,1	9,0

Source : Calcul de la DEPF sur la base des données de l'Office des Changes

Source : Calcul de la DEPF sur la base de l'Office des Changes.

Par destination, la part de l'Union Européenne dans les exportations globales a diminué de 14,2 points, passant en moyenne annuelle de 74% à 59,8%. Cette tendance résulte de la régression durant les dernières années des poids des principaux pays de l'Union Européenne, et ce, en raison des effets de la crise économique mondiale.

Structure des exportations du Maroc par destination (en valeur)

	Moyenne		2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	Moyenne	
	90-94	95-99																00-07	08-14
France	35,3	34,4	33,3	32,4	33,7	34,2	33,6	30,0	29,0	27,9	20,2	24,9	22,4	21,1	21,4	21,5	20,5	31,4	21,5
Espagne	9,1	10,1	13,0	14,6	15,7	17,8	17,5	20,0	20,2	20,4	17,9	20,9	16,9	18,3	16,4	18,9	22,0	17,7	18,7
Italie	5,7	5,5	7,1	5,7	5,4	5,2	4,7	5,0	5,0	5,2	4,7	4,7	4,5	4,2	3,7	3,8	4,3	5,4	4,2
Allemagne	6,4	6,3	5,0	4,7	4,2	3,9	3,4	3,2	3,1	3,0	2,6	3,4	3,1	2,9	3,1	2,7	2,8	3,7	2,9
Grande Bretagne	7,0	9,3	9,6	8,2	7,9	7,3	7,6	6,3	6,1	5,1	3,4	3,3	2,9	2,8	2,9	2,7	2,9	7,1	3,0
Union Européenne (27 pays)	74,8	75,8	75,7	73,2	74,0	76,5	74,6	74,0	73,4	72,0	59,2	66,0	59,7	58,7	56,7	60,7	63,2	74,0	60,4
U.S.A	2,6	2,9	3,4	3,9	3,1	2,8	3,9	2,6	2,0	2,4	3,9	3,1	3,6	4,5	4,3	3,9	3,6	2,9	3,9
Japon	4,2	4,2	3,8	3,0	3,6	2,0	0,7	1,0	0,8	1,0	1,1	1,2	0,7	0,7	1,0	1,3	0,9	1,9	1,0

Source : Calcul de la DEPF sur la base des données de l'Office des Changes

Source : Calcul de la DEPF sur la base de l'Office des Changes.

3.3. Balance des paiements

Le solde du compte courant en pourcentage du PIB s'est détérioré d'une période à l'autre, passant de +1,9% à -6,7%. Cette situation est due, essentiellement, à la progression des exportations des biens à un rythme moins élevé que celui des importations. L'accélération de ces dernières est en lien avec le dynamisme de l'investissement, de la consommation finale intérieure et du hausse de la facture énergétique, suite à l'augmentation de 11,3% du prix moyen du pétrole durant les années 2000-2014.

Contrairement au solde des biens, les soldes des services et des transferts courants ont contribué à l'atténuation du déficit courant. Le solde des services a progressé de 8,1% en moyenne annuelle entre 2001 et 2014, pour s'établir à 59,5 milliards de dirhams en 2014 enregistrant, ainsi, un excédent de 5,9% du PIB en moyenne sur la période 2008-2014.

Quant à l'excédent de la balance des transferts, il s'est consolidé de 1,6% l'an durant la période 2008-2014 pour s'établir à 8,4% du PIB. Cette appréciation provient essentiellement des recettes nettes des transferts privés, constituées en grande partie des transferts des MRE marocains résidents à l'étranger qui se sont établis à 57,9 en 2013 et à 59,1 milliards de dirhams en 2014.

Balance des paiements⁽¹⁾ en % du PIB

	Moyenne		2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	Moyenne	
	90-94	95-99																00-07	08-14
Solde du compte courant	-1,6	-0,8	-1,3	4,3	3,7	3,2	1,7	1,8	2,2	-0,1	-5,2	-5,4	-4,5	-8,0	-9,7	-7,6	-5,8	1,9	-6,7
Solde voyages	3,2	3,2	4,4	5,8	5,4	5,4	5,9	6,7	8,0	8,4	6,8	6,0	6,1	6,0	5,7	5,3	5,2	6,4	5,8
Solde des revenus des investissements	-3,7	-3,0	-2,4	-2,2	-1,8	-1,6	-1,2	-0,6	-0,7	-0,5	-0,6	-1,6	-1,6	-2,1	-2,3	-1,7	-2,4	-1,3	-1,8
Solde des transferts privés	6,9	5,8	6,4	9,4	8,0	8,1	8,3	8,6	9,2	9,8	8,5	7,7	7,8	7,7	7,8	7,7		8,6	7,8
Variation des recettes des voyages	2,9	11,0	13,4	34,8	-0,1	5,9	12,7	17,7	28,1	11,8	-5,3	-4,9	6,8	4,4	-1,8	-0,4	3,0	15,1	0,2
Recettes des voyages/PIB	3,9	4,2	5,5	6,8	6,5	6,5	6,9	7,8	9,1	9,5	8,1	7,2	7,4	7,3	7,0	6,6	6,5	7,5	7,1
Dépenses des revenus des inv./PIB	4,3	3,5	3,1	3,1	2,8	2,3	2,1	1,8	1,9	1,8	1,8	2,6	2,6	2,9	3,0	2,2	2,8	2,3	2,6
Var. des recettes des transferts privés	9,2	2,0	20,9	56,2	-11,0	8,1	9,1	9,1	16,1	13,7	-3,2	-3,2	5,2	6,0	2,1	5,6		14,0	1,7
Recettes des transferts privés/PIB	7,0	5,9	6,6	9,6	8,2	8,2	8,5	8,8	9,4	10,0	8,7	7,9	7,9	8,0	7,9	8,0		8,8	8,1
Inv. Directs Étrangers au Maroc/PIB			1,3	7,6	1,3	4,9	1,9	5,1	4,5	6,2	4,1	3,4	4,6	3,2	3,9	4,5	4,0	4,2	4,0
Inv. et Prêts Privés Étrangers au Maroc/PIB	1,5	2,5	3,2	7,8	1,5	5,0	3,1	5,5	5,2	6,7	5,1	4,3	5,1	3,8	4,0	5,4		4,9	4,6

Source : Calcul de la DEPF sur la base des données de l'Office des Changes

Source : Calcul de la DEPF sur la base de l'Office des Changes.

Les transferts en provenance de la France ont représenté une part prenante dans le total des transferts des MRE. En effet, ils ont atteint 39,2% des transferts réalisés durant la période 2008-2013. Toutefois, cette part a régressé pour atteindre 37,1% en 2013 contre 45,2% en 2000 au profit des nouvelles destinations, notamment les Pays Arabe (16,4% contre 5,5%), l'Espagne (8,7% contre 4%) et l'Amérique du nord (7,1% contre 4,3%).

Quant à la part des dépenses du revenu de l'investissement dans le PIB, elle a baissé de 1,7 point, passant de 4,3% durant la période 1990-1994 à 3,5% durant la période 1995-1999, à 2,3% durant la période 2000-2007 et à 2,6% durant la période 2008-2014 en relation avec la gestion active de la dette extérieure.

3.4. Commerce extérieur et compétitivité

Malgré les efforts de diversification consacrés aux exportations marocaines, celles-ci souffrent de différentes faiblesses dont essentiellement une diversification insuffisante en termes de produits sur des marchés fortement concurrentiels et un manque de diversification géographique qui rend les exportations très sensibles à la conjoncture des partenaires commerciaux.

Cette faiblesse provient du fait que la majeure partie des échanges marocains(plus de 50%) s'effectue avec le marché européen.

Ainsi, la part du marché mondial détenue par le Maroc a quasiment stagné entre 2000 et 2013. Cette part s'est située autour de 0,11% durant la période 2000-2007 et de 0,12% durant la période 2008-2013. À l'opposé de la tendance marocaine, les principaux concurrents du Maroc ont consolidé leurs parts

de marché entre 2000 et 2013. En effet, les pays tels que la Chine, l'Inde, la Pologne, le Brésil, la République Tchèque, la Turquie la Corée du Sud, le Chili, la Singapour et la Hongrie affichent une part importante dans le marché mondial et améliorent continuellement leurs positions exportatrices.

Il convient, toutefois, de relever que sur la période 2008-2013, la part du Maroc dans le marché mondiale s'est inscrite dans une tendance haussière, après quatre années de baisse successives, pour se situer à 0.117% en 2013. Ce ratio a atteint son niveau le plus élevé (0,122%) en 2008, en lien, notamment, avec la croissance importante des exportations de phosphates et dérivés au cours de cette année. La part de marché la plus faible (0,10%) a été enregistrée en 2006, en raison d'une croissance moins dynamique des exportations marocaines comparée avec les importations mondiales.

Par ailleurs, la demande étrangère en volume adressée au Maroc a connu une progression continue au cours de la décennie 2000. Elle a été de moins en moins rapide durant la période 2008-2013 (1%) en comparaison avec la période 2000-2007 (5,5%), et ce, en rapport avec la récession au niveau de l'économie mondiale à partir de 2009. La croissance de la demande mondiale atteindrait 3,1% pour l'année 2014 et 4,1% pour l'année 2015.

Le rythme de croissance de la demande adressée au Maroc émanant de l'Union Européenne a baissé de 4,9 points, passant de 5,1% durant la période 2000-2007 à 0,17% durant la période 2008-2013.

Cette baisse de la demande de l'Union Européenne adressée au Maroc est corroborée par la dépréciation de 4,8 points qu'a connue le taux de change effectif réel durant la période 2008-2013, pour se situer à 97,4 en 2013.

4. L'indice de développement humain et l'économie marocaine.

Après avoir présenté l'évolution de l'économie marocaine pour cette période électorale. Nous allons conclure par la présentation de l'indice de développement humain au Maroc pour la même périodicité. Il s'agit d'un indice composé qui mesure la qualité de vie moyenne de la population d'un pays.

L'IDH a été créé pour souligner que ce sont les personnes et leurs capacités qui devraient constituer le critère ultime pour évaluer le développement d'un pays, et non la seule croissance économique. L'IDH peut aussi servir à remettre en question les choix de politiques nationales, en comparant comment deux pays ayant le même niveau de RNB par habitant peuvent atteindre des résultats différents en matière de développement humain. Ces contrastes peuvent stimuler le débat sur les priorités politiques des gouvernements.

L'Indice de développement humain (IDH) est une mesure sommaire du niveau moyen atteint dans des dimensions clés du développement humain : vivre une vie longue et en bonne santé, acquérir des

connaissances et jouir d'un niveau de vie décent. L'IDH est la moyenne géométrique des indices normalisés pour chacune des trois dimensions :

La dimension de la santé est évaluée selon l'espérance de vie à la naissance.

La dimension de l'éducation est mesurée au moyen du nombre d'années de scolarisation pour les adultes âgés de 25 ans et plus et des années attendues de scolarisation pour les enfants en âge d'entrer à l'école.

La dimension du niveau de vie est mesurée par le revenu national brut par habitant.

Selon l'UNDP (United Nations Development Reports) : « L'IDH utilise le logarithme du revenu pour refléter l'importance décroissante du revenu avec un RNB croissant. Les résultats pour les trois indices de dimension de l'IDH sont ensuite agrégés pour donner un indice composite obtenu à partir de la moyenne géométrique ». Source : Human Development, Report 2015.¹

Classement des pays d'Afrique du Nord, selon l'IDH, pour la période (1980 – 2014).

HDI Rank	Country	1980	1985	1990	1995	2000	2005	2010	2011	2012	2013	2014
156	 Mauritania		0.362	0.373	0.417	0.442	0.466	0.488	0.489	0.498	0.504	0.506
126	 Morocco	0.396	0.434	0.457	0.488	0.528	0.574	0.611	0.621	0.623	0.626	0.628
96	 Tunisia	0.486	0.536	0.567	0.607	0.654	0.688	0.714	0.715	0.719	0.720	0.721
83	 Algeria			0.574	0.596	0.640	0.687	0.725	0.730	0.732	0.734	0.736
108	 Egypt	0.453	0.507	0.546	0.583	0.622	0.646	0.681	0.682	0.688	0.689	0.690

Source : réalisé par nos soins à partir du « Human Development, Report 2015 ».

Selon l'IDH, en général, le Maroc est dans l'avant dernière place pour les pays nord africain. Il est classé 126ème au niveau mondial. Pour cette région, on trouve l'Algérie en premier lieu, suivie de la Tunisie et de l'Egypte. La Mauritanie est classée dernière après le Maroc.

Malgré une légère augmentation par rapport aux années précédentes, le gouvernement marocain doit consentir plusieurs efforts au niveau du développement humain. Ce dernier doit constituer l'une des priorités politiques des gouvernements actuels et futurs au Maroc.

¹<http://perspective.usherbrooke.ca/bilan/tend/MAR/fr/SP.POP.IDH.IN.html>

Conclusion

Pour clore notre travail, nous allons formuler quelques constats, d'ordre général, pour cette législative.

Selon la tableau de bord des indicateurs macro-économique du ministère de l'économie et des finances présenté principalement par la direction des études et des prévisions financières en mai 2015, le Maroc a réalisé une croissance annuelle moyenne de 4,3% durant la période 2008-2013 contre 4% pour la zone MENA, -0,3% dans la zone euro, 2,3% dans les PECO¹ (Pays d'Europe centrale et orientale) et 3,2% dans l'Amérique latine et caraïbes.

Le World Investment report confirme ainsi la « solide croissance » des IDE au Maroc en 2013. Mais si le royaume est l'un des meilleurs récepteurs d'IDE en Afrique, il a encore du mal à trôner parmi les meilleurs investisseurs étrangers sur le continent.

Le déficit de la balance commerciale s'est aggravé durant la période 2008-2014 pour atteindre 22,1% du PIB contre 14,4% durant la période 2000-2007. Cette situation provient, essentiellement de l'accroissement de la facture énergétique qui s'est établie à 50,3% des exportations globales, soit 10,5% du PIB, et de la ralentissement du rythme de croissance des exportations en produits alimentaires, en produits bruts et en demi produits durant la période 2008-2014.

Selon l'IDH, en général, le Maroc est dans l'avant dernière place pour les pays nord africain. Il est classé 126ème au niveau mondial. Pour cette région, on trouve l'Algérie en premier lieu, suivie de la Tunisie et de l'Egypte.

Malgré que la majorité des indicateurs macroéconomiques sont à la hausse, sauf pour le commerce extérieur impacté par la crise mondiale, l'IDH montre la piètre performance du gouvernement marocain, durant cette législative, au niveau économique et surtout social.

Quoique, il faut souligner que l'IDH simplifie le développement humain et ne permet d'appréhender qu'une partie de ce qui le compose. Il ne reflète pas les inégalités, la pauvreté, la sécurité humaine ou l'autonomisation. Le BRDH² propose d'autres indices composites pour une vision élargie de certains des enjeux clés du développement humain, de l'inégalité, de la disparité entre les sexes et de la pauvreté humaine.

¹Bulgarie, Croatie, Estonie, Hongrie, Lettonie, Lituanie, Pologne, Roumanie, Slovénie, Slovaquie, République tchèque.

²Le Bureau du Rapport sur le développement humain (BRDH) est un utilisateur de données. Il ne collecte pas directement les données à partir des systèmes statistiques nationaux mais utilise les indicateurs produits par les agences des Nations Unies et leurs partenaires disposant d'un mandat pour la collecte, la compilation et la diffusion de données.

The International Legal Protection for the Palestinian Refugees in International Law

Dr. Ahmad Hasan Abu Ja'far

Faculty of Law/ Al-Istiqlal University-

Palestine

Introduction

The Palestinian Refugees living in the Diaspora or in their historic homeland Palestine for sixty-ninth years now, are suffering from the scourge of asylum and displacement. Israel deliberately continues to create living conditions which lead to the displacement of more Palestinians. It also denies the Palestinian refugees right to return to their homes they abandoned, depriving them from exercising their right to self-determination. These policies constitute a grave breach of international law, which came basically to protect individuals and groups, especially the refugees.

Statement of the problem

The problem of this study appears in the failure of the United Nations to provide the required protection for the Palestinian refugees in the light of the repeated Israeli attacks on the cities and camps of Gaza Strip, as the Palestinian refugees in general and particularly in Gaza Strip need a strong protection system that guarantees their rights according to the rules of international law.

Questions of the study

The research arises three essential questions:

- 1.What are the legal basis for the Protection of the Palestinian Refugees?
- 2.What kind of International protection can the UN provide for the Palestinian refugees?
3. Have the mechanisms which are adopted by the UN according to the rules of International Law implemented their goals for the protection of the Palestinian Refugees?

Study approach

The researcher used the legal descriptive approach and the methodology of content analysis, so as to describe the facts, analyzing the international legal norms, and trying to know how these norms are applied to the facts related.

Part I: The Legal Definition of Palestinian Refugees

We are going to talk about the definition of the refugees in terms of international statements since customary international law does not recognize them,⁽¹⁾ because that law is concerned with the rights and obligations of states towards each other and towards the citizens of other countries. ⁽²⁾

In accordance with the Geneva Convention of 1951, a refugee has been defined as: A person who owing to a well-founded fear of being persecuted for reasons of race, religion, nationality, membership of a particular social group or political opinion, is outside the country of his nationality and is unable or, owing to such fear, is unwilling to avail himself of the protection of that country, or who, not having a nationality and being outside the country of his former habitual residence as a result of such events, is unable or, owing to such fear, is unwilling to return to it. ⁽³⁾

In 1967, a Protocol Amending the Convention of 1951, which stipulated in its first article that the word refugee means that, "Every person applies to the definition contained in the first article of the 1951 Convention".

Based on that definition, a refugee, according to the protocol, is a person in accordance with Article I of the Convention of Refugee Affairs in 1951, regardless of the date and the place of the occurrence of events that caused him to become a refugee. ⁽⁴⁾

Thus, the Convention on the Status of Refugees of 1951 explicitly excluded the Palestinian refugee from its definition, exempting the UNHCR from any responsibility of supervision of Palestinian refugees. Article 'D' stated that this Convention does not apply to persons who currently enjoy the protection or assistance from United Nations bodies or agencies other than the United Nations High Commissioner for Refugees, in reference to the UNRWA, which supervises the Palestinian refugees. ⁽⁵⁾

Hence, it was decided to deliberately exclude Palestinian refugees from this Convention and from the protection of the High Commission, while UNRWA has been assigned to protect and assist Palestinian refugees.

¹ Bukhri Abdullah Alja'li: " **The basic legal aspects for protection of the refugees in the international law: codification and development**", The Egyptian Magazine of the International Law. No. 40, 1984, p77.

² Suzan Akram: **Palestinian Refugees and their status: Rights, Politics and Implications for a just solution**, Journal of Palestine studies, Vol. 31, N.3.PP36-51. University of California Press.

³ Review article 1/A/2 of UN Accords of the refugee affairs of 1951.

⁴ Abu Alkheir Ahmed Atteyeh: "**The Legal Protection of the Palestinian Refugee**", Dar Al-Nahdah, 1997, p81.

⁵ Mohammed AbdulHamid Seif: "**The Palestinian Refugees right of return and compensation in the light of the statements of the general international law**", Al-Dar Al- Arabia for Science, 2002, p44.

UNRWA has defined a Palestinian refugee as: "the persons whose normal place of residence was Palestine during the period, 1 June 1946 to 15 May 1948, and who lost both home and means of livelihood as a result of the 1948 conflict."⁽¹⁾ However, the groups include displaced individuals, and are outside the responsibility of UNRWA.⁽²⁾

The concept of UNRWA for Palestinian refugees, confined to the post-war refugee, which deprived Palestinians who were outside Palestine before 1946 of the right to return, as well as for those who were outside the West Bank and Gaza Strip before the 1967 war, from 1952 onwards until 1967.

Thus, in order to determine the legal definition of Palestinian refugees for the purpose of legal protection, I believe the definition of the Palestinian Refugee must be linked to the General Assembly Resolution 194 of 1948, which dealt specifically with Palestinian refugees and gives the right to return for those who wish to, or compensation for the property of those who do not wish to return.

Part II: Legal Basis for the Protection of the Rights of Palestinian Refugees

Although we have different definitions of Palestinian refugees, they all support the legal rights of Palestinian refugees. However, these rights that are in accordance with the provisions of international law are based on the two basic rights: First: the right of the Palestinian people to self-determination through ending the Israeli occupation.

Second: the right of Palestinian refugees to return to their homes and properties based on the principles and norms of international law.

In the coming lines, I am going to review these rights in accordance with the legal basis to protect the rights of refugees, as follows:

1.The right to self-determination for the Palestinian people in public international law:

The principle to self-determination was mentioned twice in the United Nations Charter of 1945: once in the second paragraph of Article 1 related to the goals of the United Nations, which makes it the most important foundation for the development of international relations and "to develop friendly relations among nations based on respect of the principle of equal rights among peoples, where each has the right to self-determination, as well as to take the necessary measures to strengthen general peace."

6.Fatima Kheir: **The International dimension of the the refugee issue'**, Samed Economic Magazine, No. 105, July-September 1996, p142. Also see Hasan Alsayed Naf'a (editor), **The International Community and The Palestinian Issue'**, Institute of Arab Research (Cairo), 1993,p.48.

² Elia Zureik: **"The Palestinian Refugees and the Peace Process."** Palestinian Studies Association, Beirut, 1st edition, 1997, p14.

The second time, is in Article 55 in the framework of the review of the foundations of international economic and social cooperation, which stipulates that "a desire for the creation of stability conditions and the well-being necessary for peaceful and friendly relations among nations based on respect of the principle of equal rights between peoples, and each people have the right to self-determination."

The principle to self-determination was expanded when the international conventions of Human Rights (International Covenant on Civil and Political Rights, the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights in 1966) were implemented in 1976, as both conventions mentioned the right to self-determination in the first article of each convention.⁽¹⁾ This is in addition to the contents of the International Declaration of Human Rights on the right to self-determination.

Additionally, the exercise by the Palestinian people to self-determination gives them the right to armed struggle and liberation after the United Nations recognized the legitimacy of the struggle of peoples and the use of force for independence.⁽²⁾

As for the Palestinian people's right to self-determination and its relationship to the right to return, the League of Nations has dealt with this right by declaring its intention to adopt the mandate through which the international community has recognized the legal right of the people of Palestine to self-determination and independence since 1919. In accordance with the Charter of the League of Nations, formally approved in 1922, Great Britain received trusteeship of Palestine until the Palestinians reached the stage where they were able to carry the burden of independence.⁽³⁾ Thus, the imposition of the mandate on Palestine was an implicit recognition of the "Palestinian national identity."⁽⁴⁾

It is noted that there is a close correlation between the right of Palestinians to self-determination and their right to return to their homes and properties, through many resolutions of the United Nations,

¹ Article 1 of the two agreements state the following:

- 1- All nations have the right to self-determination, and accordingly, they are free to determine their political cores and to ensure their economic, social and cultural development.
- 2- All nations, for their own interest, are free to exploit their wealth and natural resources without causing any disturbance in the economic cooperation and the international law. No nation should be deprived from private living means.
- 3- All states involved in the agreement, including those administering other regions and those under trusteeship, should work on achieving self-determination and respect this right in accordance with the United Nations Charter.

² Aysheh Rateb: " **Legality of armed struggle,**" The Egyptian Journal of International Law. Also see, Khalil Sami Ali Mahdi: " **The General Theory of Internationalization in modern international law, with applied study on attempts to internationalize Jerusalem.**" 1996. p. 482.

³ **The Palestinian displaced people and refugees, a comprehensive survey of 2002**, Badil, p 12.

⁴ Ahmed Alwanis Shatta: "**The legal grounds to the Palestinian refugees issue in the frame of a peaceful solution of the Arab-Israeli conflict**", Arab Research and Studies Journal, Cairo, no.21, 1993, p30.

especially of the General Assembly on Palestine Refugees, which stressed the recognition of the inalienable rights of the Palestinian people to return and self-determination, both with regard to refugees in 1948 and to those displaced in 1967. There can be no self-determination without it being preceded or accompanied by enabling the refugees to return to areas that are meant directly for self-determination.

The other situation concerns those who have left their homes in the part of Palestine allocated to the Arab State, the Palestinian refugees who fled from the territories occupied in 1967. These refugees have, in accordance with the provisions of international law and United Nations resolutions, two basic rights; the first is of an individual nature that lies in the right of every refugee to return to their homes and property, while the second is of a collective nature, which should enable these refugees - side by side with the fellow inhabitants of the occupied territories – to exercise the right to self-determination. ⁽¹⁾

2. The principle of the right to return for the Palestinian refugees in international law:

The issue of Palestinian refugees is one of the oldest asylum issues in the world. For more than sixty nine years, the Palestinian refugees have been struggling, by all means, for the right of return to their homes and property from which they were expelled in 1948. ⁽²⁾

It was included in the Universal Declaration of Human Rights in 1948, and stipulated in the Convention on the Elimination of all Forms of Racial Discrimination in 1965. It is also stated in the document on international civil and political rights issued in 1966. Moreover, it can be concluded that this right was stated in the 1949 Geneva Convention on the protection of civilians in time of war. ⁽³⁾

I am going to discuss the principle of the right to return for Palestinian refugees in light of international human rights law and international humanitarian law and the law of nationality.

A) Principle of the right to return in international human rights law:

The Human Rights Act, which grants rights to individuals directly and not through states, also includes the right to return. The right to return is the norm of customary law in international human rights law and exists in a number of international and regional human rights treaties. The Universal Declaration of Human Rights, adopted by the General Assembly in 1948, one day prior to the issuance of Resolution 194, is considered the basis for the right to return in human rights law. Article 13(2) of the Universal Declaration of Human Rights simply states the right to return as follows: "Everyone has the right to leave any country including his own, and also has the right to return." Additionally, Article 12(4) of the

¹ Ahmed Alwanis Shatta,, ibid, pp32-33.

² **The return to their homes is the just and lasting solution. Badil**, 3rd edition May 2001, p 10.

³ Ramadan Baba : " **The Right of Return for the Palestinian People**", Palestinian Studies Association, Beirut 1996, pp 10-11.

International Covenant on Civil and Political Rights states the right to return as follows: "No person shall be deprived of the right to enter his country arbitrarily."

It should be noted that Israel has signed and ratified the International Covenant on Civil and Political Rights, and did not express any reservations to Article 12(4), which includes the right of return.⁽¹⁾

However, the Israeli government claims that the Declaration "allows the return of its citizens or nationals only, and therefore they do not apply to the Palestinian refugees." Ruth Labidot, a professor of international law, has supported this position by saying, "The right to return owned by citizens of a state and, at most, those permanent residents, but the refugees were neither citizens nor permanent residents in Israel, as they fled before its establishment in 1948 or in 1967 before the occupation of the areas in which they lived."

It is clear that these arguments are legally groundless because the Universal Declaration of Human Rights and the special agreements referred to the return of the person to his homeland and not to their own country.⁽²⁾

The right of the Palestinian people to self-determination and return are based on the fundamental rule, which is that sovereignty remains for the Palestinian people under Israeli occupation.

Therefore, in accordance with this legal fact, sovereignty remains potential for the Palestinian people who are eligible to return to their land and property.⁽³⁾ The International Covenant on Civil and Political Rights adopted in 1966, states in article 12:

1. Everyone legally resides in the territory of a state has the right to free movement, and to choose a place of residence within that territory.
2. Everyone is free to leave any country, including his own.
3. No one shall be arbitrarily deprived of the right to enter his country.⁽⁴⁾

Therefore, the formulation of the International Covenant on Civil and Political for the right to return can put up with the first or the second or the third solution of the Palestinian refugees. Accordingly, Article 12(4) of this Covenant used the term "his own country" to determine the destination, or the place

¹ Gil J Boling: **Palestinian Refugees and the Right of return, A study in the International Law**, papers presented by Badil for discussion, paper 6 December 23, p8.

² Mohammed AbdulHamid Seif, Ibid, p60.

³ Abdul Rahman Abu Al-Nasser: **Geneva Convention (article 4) for protecting the civilians of 1949 and its application in the Palestinian Territories**. 2000 ,p 248.

⁴ Ghazi Hasan Sabbarini: " **The Concise in Human Rights and Basic Freedom**", Dar Al-thaqafa for publications and distribution, 2nd Edition, Amman, 1997, p298.

where the right to return will be exercised; whereas the term "country," mentioned in the same Article, is applicable to a wider group of people, not just "citizens" of a state.⁽¹⁾

B) Principle of the right to return in international humanitarian law:

The principle of the right to return is not only a legal principle in international human rights law, but it is also described in the same way in international humanitarian law. We particularly refer to the four Geneva Conventions of 1949, which together constitute an essential legal aspect for the protection of human rights, including the right to return, in cases of military occupation and armed conflict.⁽²⁾

The convention also contains some items relevant to the protection of persons who are forcibly removed from their homes during the war, such as Article 45. It states that "no protected person may be transferred to the state that is not a party in this Convention. This shall not form the provision of any case as an obstacle to the return of the protected persons or return to their countries of residence after the end of hostilities. "

Article (49) of the Convention states that "It is prohibited to forcibly transport protected persons, be collective or individual, or exile them from the occupied territories to the territory of the occupying power or to the territory of any other country, occupied or not, whatever the motive may be."⁽³⁾

Two separate articles of the Treaty point explicitly the matter of return. The first concerns the issue of return; whereas, Article 6(4) covers deadlines that do not match the treaty. ⁽⁴⁾ Thus, a review of general principles of international and humanitarian law and of legal texts of the Fourth Geneva Convention of 1949 gives a solid legal ground to support the right to return for Palestinian refugees as an absolute one.

In addition to the baseless Israeli arguments on the applicability of the provisions of the Geneva Conventions on the status of refugees and exiled Palestinians, Israel maintains the view that the 1948 refugees were displaced at a time when the Geneva Conventions had not entered into effect. The Israelis claim that the provisions of the Fourth Geneva Convention related to the expulsion of persons does not apply to civilian status of Palestinian refugees who were displaced from their homes located in the State of Israel on the grounds that the expulsion case - as governed by the Convention - assumes the existence of "international conflict", a situation that did not happen in the event of conflict in Palestine in 1948.⁽⁵⁾

¹ Lex Takkenberg: **The Status of Palestinian Refugees in International Law**, Oxford Clarendon Press, 1998.P. 74-75.

² Shrif Al-Qam, Mohammed Abdul Wahed: **Encyclopedia of International Humanitarian Law**, The Red Cross, Cairo, 2004, p. 206.

³ Shrif Al-Qam, Ibid, pp. 207-208.

⁴ Gil J Boling: ibid, p 14-15. See also, Shrif Al-Qam: **Encyclopedia of International Humanitarian Law**.

⁵ Ahmed Alwanis Shatta,, ibid, p23.

In addition, the right to return is also evidenced in international humanitarian law. The Geneva Conventions of 1949 support the right to return of displaced persons to their homes after the cessation of hostilities. Also, according to humanitarian law, the right to return applies to all displaced persons, regardless of how they become displaced during the conflict.⁽¹⁾

In light of the advisory opinion of the International Court of Justice on July 9, 2004 regarding the separation wall in the Occupied Palestinian Territory, the Court considered that the Fourth Geneva Convention applies to the Occupied Territories in the event of an armed conflict between two or more of the High Contracting Parties. Israel and Jordan were parties to that Convention when armed conflict erupted in 1967, therefore, the Court considers that the Convention applies to the Occupied Palestinian Territories. ⁽²⁾)

Part III: International protection for Palestinian refugees and the United Nations

The United Nations position on the issue of the Palestinian refugees was absolutely clear on the empowerment of Palestinian refugees to return to their homes and properties they abandoned in 1948 and displaced in 1967, through many resolutions, especially UN Security Council resolutions 242 and 338.

At this stage, I will address the most important United Nations resolutions concerning the protection of the rights of Palestinian refugees:

1. Partition Resolution of 1947 and the principle of the right of return:

On November 29, 1947, the General Assembly issued a resolution that called for the partition of Palestine into two states, one Arab and one Jewish. Despite the refusal of the Arabs to Resolution 181, it is considered one of the most important legal bases for the Palestinian cause, in particular, the right to return for refugees.

Nevertheless, the resolution has given the same responsibility on the two countries it called for. However, the partition resolution has stated a number of duties towards Jewish or Arab minorities. First, each State should establish equal rights in its constitution in areas of civil, political, economic, religious, and the enjoyment of human rights and fundamental freedoms.

Israel is the only country that was born as a result of a United Nations resolution. It offered on the day of its Declaration of Independence to the United Nations, a statement that shows the following: The

¹ Gil J Boling, *ibid*, p 14

² . Hosam Hasan Hassan: **The Separation Wall and the International Court of Justice**", Dar Al-Nahda Al-Arabiyyah, Cairo, 2004, p176.

State of Israel will help in the development of the country for the benefit of all people. It would be based on the principles of freedom, justice and peace, and maintain social and political equality for all citizens, without discrimination because of race, creed or sex.

If we take into account the pledge made by Israel from its legal obligation to the United Nations for the implementation of all resolutions issued by the international organization regarding Palestine and Israel, then, is also committed to the empowerment of the Palestinian refugees who were displaced from their homes to immediately return to the homes and property, according to the partition resolution.

Second: The recommendations of the United Nations mediator on the right of return of Palestinian refugees:

On May 14, 1948, the General Assembly Resolution 186(d2) appointed an international mediator for Palestine. The selected mediator was Count Folk Bernadotte. He suggested proposals that include the following: the United Nations must confirm the right of innocent people who have been displaced from their homes, because of the current terrorism, to return to their homes. Also, compensation should be paid to those who wished to return.⁽¹⁾ But Zionist gangs assassinated him, one day after introducing his plan on the return of Palestinian refugees to their homes.⁽²⁾ Nevertheless, the General Assembly accepted the recommendations and proved officially the right of Palestinian refugees to return and compensation in the famous Resolution 194 of 1948.⁽³⁾

Third: In December 1948, the General Assembly Resolution 194 has called for the establishment of the United Nations Conciliation Commission for Palestine (UNCCP), as a mechanism to facilitate the implementation of durable solutions for Palestinian refugees, based on the United Nations mediator recommendations. In addition, paragraph 11 of the resolution forms a framework to solve the problem of Palestinian refugees.

Subparagraph "1" from paragraph 11 of Resolution 194 clearly defines three prominent rights of Palestinians under international law: the return and the restoration of property and compensation.

The General Assembly adopted Resolution 194. The provisions of the resolution were mainly concerned with the UNCCP, which replaced the work originally assigned to the mediator, and with the holy places. Finally, to the refugee issue, was allocated only paragraph 11 of the resolution, the General

1 Nizar Ayyoub:" **The Legal Status of Jerusalem from mandate to political solution**", AL-Haq Association, Ramallah, 2001, pp 96-97.

2 Nizar Ayyoub: *ibid* . p2.

3 UN.Doc, A/AC.25/W.82/rev 1, 2 Oct. 1961 p.5Pointed to in, Mohammed Abdul Hamid Seif, *ibid*, p7.

Assembly decided in favor of the return, as soon as possible, of refugees wishing to return to their homes and live peacefully with their neighbors, and compensation for the property of those who decided not to return to their homes, and for every missing or damaged persons, in accordance with the principles of international law and equity, by the responsible governments or authorities.⁽¹⁾

Resolution 194 gives the refugees the right to compensation. Paragraph 11 states the two types of compensation:

- I- Compensation to refugees who wish and choose not to return to their homes.
- II- Compensation for damages (moral and physical), which caused suffering to refugees and their property.

It is worth mentioning that the right to compensation is an absolute right for all refugees, not just those who choose not to return to their homes of origin.

To sum up, Resolution 194 did not establish a new right, but reaffirmed the principle of international law (for example, the right to return) already considered binding to states in 1948, whereas Resolution 194 gained value was in establishing the legal basis of the principles of international law.

Based on the above, I share Dr. Nabil El-Arabi's view concerning the advisory opinion on the Separation Wall before the International Court of Justice, which says, "From our point of view, the partial application of Resolution 181(2) through the declaration of the state of Israel, while the independence of a Palestinian state did not happen, would contribute to the Israeli-Palestinian conflict. Such a thing forms a clear failure on the part of the General Assembly for a full application of the resolution. Hence, the General Assembly bears responsibility towards the Palestinian people and the establishment of their own independent state."⁽²⁾

Fourth: Respect for the right to return is to accept Israel's membership in the United Nations:

Since the UN accepted Israel as a member stresses the fact that the UN recognizes only Israel's region defined by partition Resolution 181 of 1947 and Resolution 194. The resolution to accept Israel as a member of the General Assembly recalls statements made by the Government of Israel's representative before the special committee of the United Nations in which he expressed Israel's respect and commitment to the resolutions of the UN. Furthermore, the Israeli Foreign Minister sent a telegram to the Government of the United States confirming the same previous position, mentioning that Israel had

¹ Ramadan Baba Diji et al, ibid, pp79-80.

² Liisa Malkki: *Refugees and Exile " from Refugee Studies" to the National Order of Things*, Vol. 24, University of California 1995 . P. 82.

declared an independent republic within the limits approved by the General Assembly in Resolution 181 dated November 29, 1947.

Israel is the only country that was born as a result of a partition resolution. On the day of the declaration of its "independence," Israel submitted to the United Nations statement specifying that it will help in the development of the country for the benefit of all people; it would be based on the principles of freedom, justice and peace..⁽¹⁾

Thus, the acceptance of Israel as a member of the UN established legal obligations to observe the provisions of the Charter of the UN.⁽²⁾

Fifth: The Right to Return in the UN Security Council Resolutions:

Despite the lack of resolutions issued by the Security Council regarding the return of Palestinian refugees to their homes, all these resolutions affirm this right.

The Security Council has a secondary role in solving the problem of Palestinian refugees. For example, Resolution 73 on August 11, 1949, concerning the 1947-1948 dispute, expressed hope that governments and authorities would pledge in attempting to reach an agreement through negotiations conducted either with the Conciliation Commission, or by direct route to achieving agreement on all outstanding issues between them. The Security Council, in Resolutions 89 (1950) and 93 (1951), called for the return of displaced persons from demilitarized zones established by the Armistice Agreement.⁽³⁾

One of the most important international resolutions concerning the Palestinian refugees is Resolution 242 issued by the Security Council on November 22, 1967, following the war in June 1967. This resolution also emphasized the need to "achieve a just settlement of the refugee problem," meaning displaced Palestinians since the 1948 war as well as the 1967 war. The resolution attempts to lay the foundations for peace in the region, stressing the need to develop a just solution to the refugee problem.⁽⁴⁾

It should be remembered that Resolution 242, which was confirmed by Resolution 338 on October 22, 1973 voted by the Security Council itself, does not state "The need...to achieve a just settlement of the refugee issue."

¹ Al-Sayed Mustafa Ahmed Abu Al-Kheir: " **Status of The Separation Wall and the International Law.**" Atirak for Publishing and Distribution, Cairo, 2006, p19.

² Khalil Sami Ali Mahdi, " **The General Theory of Internationalization in modern international law, with applied study on attempts to internationalize Jerusalem.**" Dar Al-fikr, Cairo 1996. P557.

³ Ahmed Alwanis Shatta,, ibid, p39. See also Mohammed AbdulHamid Seif, Ibid, pp84-85.

⁴ Abdul Azziz Mohammed Sarhan: **The Palestinian State**", Dar Al-Nahda Al-Arabiyyah, Cairo, 1989, p54.

In short, the UN resolutions with regard to Palestinian refugees, in particular those of the General Assembly, gave frequent recognition of the legitimate and fixed rights for Palestinian refugees. ⁽¹⁾

Therefore, the legal significance of the UN resolutions on Palestine refugees is that they stress the legitimate rights of the Palestinian people, especially the resolutions of the General Assembly, which have important legal value because they have been issued by the vast majority of the UN member states.

Part IV: Mechanisms for the Protection of Palestinian Refugees in International Law

Up until drafting of the statute of the office of the United Nations High Commissioner for Refugees in 1950, international protection used to be called legal and political protection. International protection means "one form of protection, legal and political". Legal in the sense that it is related to the effort exerted to ensure the legitimate rights and interests of the refugees, particularly in regard to the providing, monitoring and regulating the application of existing conventions on the legal status of refugees, including, working on a review, if necessary, and assurance of day to day monitoring of the implementation in certain situations. ⁽²⁾ The refugees and the displaced Palestinians have the right to receive international assistance and protection. UNCCP was the first international body to provide international protection to Palestinian refugees in addition to a number of national and international associations.⁽³⁾

International protection normally includes activities such as providing protection for the daily needs of the refugees and ensuring their rights, including the right of asylum, food, clothing, work, education, health services and the right to physical and psychological safety. ⁽⁴⁾

However, concerning the Palestinian issue, the United Nations established a unique system for the refugees and displaced Palestinians in order to provide them with protection and assistance. For example, UNCCP, established in 1948, was mandated to provide international protection for Palestinian refugees and facilitate the process of achieving a just and comprehensive solution to their cause . On the other hand, UNRWA, which was established in 1949, was entitled to provide international assistance to them in their areas. ⁽⁵⁾

This study examines protection and legal assistance to Palestinian refugees and mechanisms for implementation, as follows:

¹ Rex Brynen: **Palestine Refugees Challenges of Repatriation and Development**. London, Routledge, 2006.P. 195.

² Bukhri Abdullah Alja'li. Ibid, p76

³ **The Palestinian displaced people and refugees**, Ibid, p114.

⁴ **The Palestinian displaced people and refugees**, Ibid, p114.

⁵ **The Palestinian displaced people and refugees**, Ibid, p114.

First: International legal protection and assistance for the Palestine refugees:

The mechanism established by the UN in 1948 to provide protection and assistance to Palestine refugees has faded out. In contrast, international efforts were focused on alleviating the refugees suffering. These efforts were confined in providing refugees with education, health services and social infrastructure as well as some emergency relief provided by UNRWA. Palestinian refugees were granted basic protection already granted to other refugees in the world under the supervision of the UNHCR, which include legal representation in the absence of a representing state.

The UNCCP, which was established to serve as an agency for providing protection for Palestinian refugees, only had limited effectiveness, so its activities were halted. ⁽¹⁾

Below, I will talk about the protection and assistance to Palestinian refugees through the following organs of the United Nations:

1— UNCCP, established in 1948, by the United Nations as an independent international agency for granting protection and searching for a final solution for the Palestinian refugee question, based on the recommendations of the UN mediator for Palestine. This agency, consisting of the United States, France, and Turkey was established in accordance with the third article of the General Assembly Resolution 194. It was given the task of helping governments and authorities concerned to complete the final settlement of the Palestinian issue, to grant protection and to look for a just and lasting solution to the issue of Palestinian refugees. ⁽²⁾

The Commission has also tried to reunify Palestinian splintered families. Its initial efforts were focused on family reunification, particularly family dependents (children and wives) who remained in areas where Israel was established. In addition, the Commission engaged in a number of activities for the sake of providing protection for refugees and their legal status. ⁽³⁾

When the Convention on Refugees was drafted in 1951, the Palestinians had already been granted special protection system consisting of the UNCCP, which was given authority to offer protection, and UNRWA, which was given authority to offer assistance. ⁽⁴⁾

2— United Nations Relief and Works Agency for Palestine Refugees in the Near East (UNRWA):

1 **Return to Home, The Just and lasting solution to the Palestinian refugees issue**, Badil, 3rd edition, May 2001, p21.

2 Terry Rambell: **United Nations Committee for Documentation on Palestine, The Protection and Lasting Solution for the Palestinian refugees**, Badil, Paper 5, August 2001.

3 **The Palestinian displaced people and refugees**, Ibid, p115.

4 Suzan Akram: " **The Temporal Protection for the Palestinian Refugees**" (Proposal) 121, Badil, Worksheet 5, December 2004, p13.

In accordance with the General Assembly resolution 302(IV) in 1949, UNRWA was established to provide assistance and relief, "without prejudice to the outcome of paragraph 11 of General Assembly Resolution 194" in order to spare the plight of refugees, to alleviate their suffering and to create safety and stability. UNRWA has no mandate to provide international protection for Palestinian refugees, but the Agency recorded in its reports the urgent need of refugees to receive such protection.⁽¹⁾

We should not deny that UNRWA has provided great services to Palestinian refugees. The Agency has not only preserved the Palestinian identity in exile, but its programs provide schooling and health care to more than four million registered refugees. It upgraded education and health care. UNRWA faces the risk of termination due to deficits in its annual budget. This possible termination forms an ambitious objective that Israel seeks, in order to eradicate the effects of aggression, and to escape from its responsibility for the displacement of Palestinian refugees and to give the impression to the world that there is no refugee problem.⁽²⁾

3- Office of the United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR):

The Treaty of Refugees in 1951 contains special conditions to provide protection and assistance to Palestinian refugees, since Article 1d of the Treaty is inclusive of the Palestinian refugees of 1948 and in 1967 within the framework of the Treaty on Refugees of 1951.⁽³⁾

UNHCR has partially covered the only protection gaps left by the UNCCP in the early 1950s. The nature of the relationship between UNCCP and Palestinian refugees of 1948 and 1967 is attributed to several factors, including the absence of any implicit item or paragraph about the Palestinian refugees in the basic legislation of UNHCR of 1950. This legislation has not included similar content to that of the Treaty on Refugees in 1951 article 1d. Finally, there is Western and Arab rejection of the High Commission intervention in the protection of all Palestinian refugees.⁽⁴⁾

If we properly define the UNCCP system, UNRWA, and article 1d of the Treaty on Refugees of 1951, we find that they are designed to ensure that Palestinian refugees receive the protection and assistance in all cases, whether through two other United Nations or through the UNCHR (preferably in association with UNRWA). Article 1d was intended to ensure that, in the case of a system failure of UNRWA or the Commission to carry out the task of their missions successfully, the Treaty of Refugees

1 **The Palestinian displaced people and refugees**, Ibid, p120.

2 Mohammed Abdul Hamid Seif, *ibid*, p76.

3 **The Palestinian displaced people and refugees**, Ibid, p117.

4 **The Palestinian displaced people and refugees**, Ibid, p117.

automatically covers Palestinian refugees, as they are considered a group or an entire category, without the need for individual application of the definition contained in article 1a (2).⁽¹⁾

UNHCR provides a limited degree of international protection for a limited number of Palestinian refugees from 1948 and in 1967, and it doesn't provide protection to the Palestinian refugees in areas of UNRWA operations, which include all of the West Bank, Gaza Strip, Jordan, Syria and Lebanon.

The only limited protection activity provided by the Commission for Palestinian refugees is usually in facilitating access to travel documents, renewing registration cards of refugees outside UNRWA areas of operation, and working to find temporary solutions for Palestinian refugees in the case of forced evictions.

Second: Mechanisms for Protection of the Palestinian refugees rights in international law:

The question of international protection for Palestinians in general, and the refugees in particular, has been highlighted by many agencies as well as legal and political UN commissions. For example, the Security Council has invited the Secretary-General to make his recommendations on "mechanisms and the means to provide protection to the Palestinians civilians under Israeli occupation" through Resolution 605 issued on December 22, 1987. The recommendations included, in addition to UNRWA staff, the appointment of a "UN investigator for complaints" in the Occupied Palestinian Territories, and urged the signatories to the Fourth Geneva Convention to use all means in order to exert pressure on Israel to respect the Convention in all circumstances.

Security Council Resolution 681 on December 20, 1990, entitled the Secretary General to monitor the situation of the Palestinians under the Israeli occupation, and to submit a final report to the General Assembly every three months. About one year later the initiative was halted following the intervention of the United States, which claimed that the surveillance program would be "inconsistent" with the political process that began in Madrid in October 1991.

The General Assembly has issued a number of resolutions calling on providing international protection for Palestinian refugees, and the necessity to stop the aggression against the refugee camps. In 1982 and 1993, the General Assembly issued annual resolutions that invite the Secretary General in coordination with UNRWA to ensure effective mechanisms to provide security and the legal and human rights of the Palestinian refugees in the Occupied Territories.⁽²⁾

1 Suzan Akram: *The temporal Protect for the Palestinian refugees*, ibid, p18.

2 *The Palestinian displaced people and refugees*, Ibid, p119.

The UN system provides a variety of mechanisms suitable for the implementation and application of international laws and the protection of the rights guaranteed by these laws. These mechanisms include the following: ⁽¹⁾

A. Gathering and receiving information and claims about the commitment of all parties of any state to the various United Nations treaties through its different bodies.

B. All states are expected to abide by international laws and conventions that facilitate the work of the rights granted to recipients.

C. Settling and resolving disputes where human rights are violated through international institutions such as the International Court of Justice, which exercises a judicial role in resolving disputes between states in accordance with the UN Charter and the Charter of the court itself. ⁽²⁾ Consequently, Israel is obliged to bear responsibility of all damages resulting from the construction of the wall in the Occupied Palestinian Territory, including East Jerusalem and its surroundings.⁽³⁾

As for international protection for Palestinian refugees, there is no international body, for the time being, that provides full protection. UNRWA adopted a protection program during the first Palestinian uprising - as a reaction and not acting on the program – which works to monitor daily events and report violations, and modest interference with the Israeli side, Whereas the UNCCP is the international body established by the General Assembly Resolution 194 in order to provide protection for Palestinian refugees, was stopped in the early 1950s.

During the first and second *Intifada* in the Occupied Palestinian Territory, Palestinian refugee camps were bombed and a large number of martyrs and wounded fell, a high proportion of them are children. The question here is: whom should the Palestinian refugees seek protection from? Also what is the international body that is responsible for the protection, for facilitating the right of Palestinian refugees to return to homes and property, for the restoration of the rights and compensation as stipulated in international law? The Israeli violations should be a motivation to call for international protection forces to be deployed in the Occupied Palestinian Territories, through the General Assembly and the Security Council on the basis of Chapter VII of the Security Council. In case of failure to pass the draft of

1 . Mohammed Abdul Hamid Seif, *ibid*, p78.

2 Abdullah Al Ashal: **The Case of The Separation Wall Before the International Court of Justice**, Dar Al- Naser for Publishing and Distribution, Cairo, 2nd Edition, 2006, p71.

3 Al-Sayed Mustafa Ahmed Abu Al-Kheir, *ibid*, pp 101-102.

international protection troops deployment by the Security Council, the issue must be forwarded to the General Assembly to take decision based on the basis of a decision for peace.

All states parties to the Fourth Geneva Convention have to apply international legal mechanisms for the protection of the Palestinian people, including the Palestinian Refugees in order to ensure the Israeli commitment and obligation to the Fourth Geneva Conventions.

Conclusion

It is obvious from the above mentioned that the right of Palestinian refugees for the international legal protection is guaranteed by the international law. Finally, I make some final recommendations that I believe are necessary to ensure effective protection for the Palestinian refugees. The most important of these recommendations are as follows:

First: There is a need to amend the definition of who is a "refugee," so that it includes a definition of refugees fleeing their homelands because of civil war or occupation or alien domination in order to cover these categories with the protection of the international refugee law and the international organizations for the protection of refugees.

Second: Assuring that the provisions of the international law is applicable to the status of Palestinian refugees, which provides the legal basis to protect their right to return in accordance with General Assembly Resolution 194.

Third: The need to emphasize the recognition of articles A and D of the Treaty on Refugees of 1951, which ensure the protection of Palestinian refugees.

Fourth: Recommending that the United Nations take appropriate decisions to send an international protection force to the Occupied Palestinian Territories for the purpose of control and the submitting periodic reports on the parties' implementation of human rights and international humanitarian law and in order to fully protect the human rights in the Occupied Territories.

Fifth: The Fourth Geneva Convention on the protection of civilians under military occupation is the law that governs Israeli actions in the Occupied Territories. Therefore the states which are parties to the Fourth Geneva Convention and the General Assembly of the United Nations must meet immediately in order to call for the establishment of an international mechanism to protect the Palestinians in the Occupied Palestinian Territory, including refugees, in order to compel the Israeli occupation authorities to respect and apply the Fourth Geneva Convention to protect the Palestinian people.

Les Relations Economiques Maroc-Ivoiriennes, Dans Le Cadre De La Coopération Sud-Sud

CHOUHAIBI Asmaa

Doctorante en Economie Appliquée à la FSJES-Salé

Laboratoire : Entrepreneuriat et Développement Local

FSJES de Salé

UM5 Rabat

Email : asmae.chouhaibi@gmail.com

Introduction

Le Maroc développe du reste, depuis plusieurs années, une politique africaine ambitieuse à plusieurs niveaux, en misant sur une connaissance plus fine des besoins de développement socio-économiques de ses partenaires africains, notamment ceux de son voisinage méridional sahélo-saharien.

Les stratégies déployées par les grands opérateurs économiques marocains, tels que l'Office chérifien des phosphates, la banque Attijariwafabank, la compagnie aérienne – Royal Air Maroc (RAM) –, les groupes immobiliers, les groupes pharmaceutiques et les groupes de presse pour ne citer que ces secteurs, en pleine croissance, attestent de la percée réelle et significative des entreprises marocaines sur les marchés africains.

L'Afrique de l'ouest est désormais un élément constitutif de la diplomatie économique du Maroc qui allie la confortation des parts de marchés du Maroc en Afrique à la prise en compte des besoins spécifiques des pays ouest africains partenaires.

De nouvelles opérations de « triangulation » intelligentes sont également le fait d'entreprises mondiales et françaises, notamment, qui capitalisent sur les atouts du Maroc pour en faire une plateforme et une base de production pour leur « entrée » sur le marché africain.

En effet, dans le cadre de la coopération Sud-Sud, on voit que le Maroc coopère avec un certain nombre de pays ouest africain et dont les opportunités sont multiples, notamment avec ceux qui sont francophones.

Le présent travail met l'accent principalement sur les relations économiques entre le Maroc et la Côte d'Ivoire, vu les relations multiséculaires qui datent depuis longtemps, ainsi que les opportunités multiples présentées dans plusieurs travaux de recherche et rapports (BCEAO, BAFD, OCDE...).

I.1. Aperçu général sur le marché ivoirien

La Côte d'Ivoire a une population de 25,2 millions d'habitants dont 30% environ de travailleurs immigrés établis dans le pays avec leurs familles (Burkinabés, Maliens, Ghanéens et Libériens). C'est une population jeune (46% de la population a moins de 15 ans) et aujourd'hui majoritairement urbaine (50,5% de la population vit dans les villes), elle couvre une superficie de 322 462 Km².

I.1.1. Structure économique

Tableau 1: Indicateurs macroéconomiques de la Côte d'Ivoire

	2012	2013	2014	2015	2016 (P)
Croissance du PIB en %	9,8	8,8	9,1	9,2	8,5
Taux de croissance du PIB réel par habitants	7,5	6,4	6,7	6,9	6,2
Taux d'inflation	2,0	2,7	2,9	2,7	2,1
Solde budgétaire (% PIB)	-2,6	-2,0	-2,0	-2,0	-3,9
Compte courant (% PIB)	-3,8	-6,4	-7,2	-6,8	-2,5

Source : BAFD, OCDE, PNUD.

Grâce à son sol relativement riche, l'économie de la Côte d'Ivoire repose sur l'agriculture, elle demeure encore de nos jours son pilier traditionnel, employant plus des deux tiers de la population active, et représente une part importante de la population nationale (près de 25%).

Ce pays est un producteur et exportateur mondial de cacao, de noix de coco et de café, surtout du robusta. Les autres productions importantes pour l'exportation sont l'huile de palme, le coton, le caoutchouc, les bananes et les ananas.

La côte d'Ivoire est également un important exportateur de bois tropical, l'exploitation forestière et la pêche sont aussi des activités très développées et jouent un rôle économique considérable.

Cependant, son économie qui dépend essentiellement des cours des matières premières souffre de la dégradation des termes de l'échange entre le nord et le sud. Si un système de caisse de compensation pour les petits planteurs permet pendant de nombreuses années, d'amortir les grandes amplitudes du prix des produits agricoles, il contraint le pays à s'endetter lourdement.

Les perspectives s'avèrent assez prometteuses en Côte d'Ivoire, la population de relance par les grands travaux s'est soldée par une croissance de 9,2% en 2015, grâce à la poursuite des réformes sociales et d'amélioration du climat des affaires. La bonne mobilisation des ressources internes et externes joue aussi, de même que la stabilité sociale et politique.

Tableau 2: Investissements Directs Etrangers en Côte d'Ivoire

	2012	2013	2014
Flux d'IDE entrants (millions USD)	330	407	462
Stock d'IDE (millions USD)	7516	8279	7711
IDE entrants (en % de le FBCF¹)	9,0	7,7	8,0

¹ La Formation Brute du Capital Fixe (FBCF) est un indicateur mesurant la somme des investissements essentiellement matériels, réalisés pendant une année.

Stock d'IDE (en % du PIB)	27,7	26,6	22,7
----------------------------------	------	------	------

Source : CNUCED 2014

Le minerai de fer, de manganèse, le diamant, le pétrole et le gaz sont ses principales ressources naturelles, en 2007 les exportations pétrolières sont devenues la première ressource financière du pays. En 2002, le pays qui a commencé à produire du pétrole en 1980, est devenu le seul Etat de la CEDEAO « exportateur net de produits pétroliers ».

L'industrie qui contribue pour 25% au PIB¹ en 2015, est centrée sur l'agroalimentaire. En effet, l'industrie pétrolière et de la transformation de matières agricoles est un élément clé de l'économie ivoirienne. Le développement du secteur tertiaire, avec l'implantation des banques commerciales internationales et l'accroissement du nombre de sociétés de services, semble être la tendance de ces dernières années, la crise politique ivoirienne survenue à la fin de l'année 2002 a de lourdes conséquences économiques pour le pays et dans la zone de la CEDEAO².

I.1.2. Structure commerciale

Le commerce extérieur joue un rôle fondamental dans l'économie ivoirienne, avec une balance commerciale traditionnellement excédentaire. La Côte d'Ivoire est le centre des activités commerciales en Afrique de l'Ouest dont la part de commerce extérieur dans son PIB est de 90%.

La Côte d'Ivoire est adhérente à la CEDEAO (Communauté Economique des Etats d'Afrique de l'Ouest) qui impose un tarif externe commun (TEC) depuis janvier 2015. Elle appartient aussi à la Zone Franc.

¹ www.lemonde.fr/ entretien avec « Jean-Claude Kassi Brou » : Ministre de l'Industrie et des Mines de Côte d'Ivoire

² « La crise en Côte d'Ivoire » Dossier de la Documentation française, Mars 2007.

-SOULE, B.G « l'économie ouest africaine face à la crise ivoirienne : quelle alternative pour l'intégration régionale ? » Club du Sahel et de l'Afrique de l'Ouest, OCED 2003.

Tableau 3: Indicateurs du Commerce extérieur de la Côte d'Ivoire en Pourcentage

	2012	2013	2014	2015
Balance Commerciale	10,8	5,6	3,5	1,4
Exportations de biens (f.o.b.)	47,9	42,2	38,6	35,4
Importations de biens (f.o.b.)	37,1	36,6	35,1	34,0
Services	-7,4	-6,7	-6,0	-5,3
Revenu des facteurs	-5,0	-3,8	-3,5	-1,8
Transferts courants	-2,2	-1,5	-1,2	-1,0
Solde des comptes courants	-3,8	-6,4	-7,2	-6,8

Source : BAFD, OCDE, PNUD.

La politique commerciale de la Côte d'Ivoire reste fondée sur le libéralisme économique et l'ouverture sur l'extérieur. Cette orientation s'est traduite par une politique d'incitations aux exportations, à l'import substitution et aux investissements.

D'une manière générale, les mesures de politique envisagées visent à consolider l'excédent de la balance commerciale. Trois axes sont souvent explorés, à savoir :

- comprimer les importations ;
- accroître les exportations ;
- accroître la production.

1.1.2.1. Politique d'importation de la Côte d'Ivoire

Depuis quelques années, on assiste à une réduction sensible des niveaux des différents droits à l'importation. Les mesures non tarifaires subissent également la même baisse. Il s'agit notamment des

contingentements à l'importation¹. Ce qui a permis d'une part d'accroître la concurrence des produits concernés et, d'autre part de libéraliser les prix intérieurs de certains produits autrefois très protégés comme le riz et le ciment.

Il n'existe pas de législation en droits anti-dumping ou compensateurs. Toutefois, des droits spécifiques sont prélevés à l'importation de certains produits comme la viande et les produits laitiers pour contrecarrer l'effet des subventions à l'exportation dont bénéficient les producteurs de l'Union européenne.

Entre outre, le gouvernement entend améliorer le contrôle des importations de produits non originaires de la CEDEAO en provenance du Burkina Faso et du Mali par voie terrestre.

1.1.2.2. Politique d'exportation de la Côte d'Ivoire

A l'opposé des importations, les mesures concernant les exportations consistent en l'introduction de nouvelles taxes sur les principales exportations du pays. Les formalités administratives en douane et l'importance des « taxes sauvages² » perçues lors du transport interne des produits destinés à l'exportation se sont nettement améliorées au cours de ces dernières années. Le gouvernement vient d'engager à partir de juin 2008 une lutte radicale contre les tracasseries des forces de l'ordre sur les routes.

Cependant, les exportations ivoiriennes sont tirées par les ventes de café, de cacao (40% des revenus d'exportation), des conserves en thons, de bois de pétrole et les carburants minéraux. Les articles principalement importés sont les carburants minéraux et les pétroles, les véhicules, les navires et bateaux, les céréales et les machines, ainsi que les biens intermédiaires, les produits alimentaires.

1.2. Relations économiques Maroc-Ivoiriennes

Les relations économiques entre le Maroc et la Côte d'Ivoire sont encore très réduites mais se font largement aujourd'hui à l'avantage du Maroc.

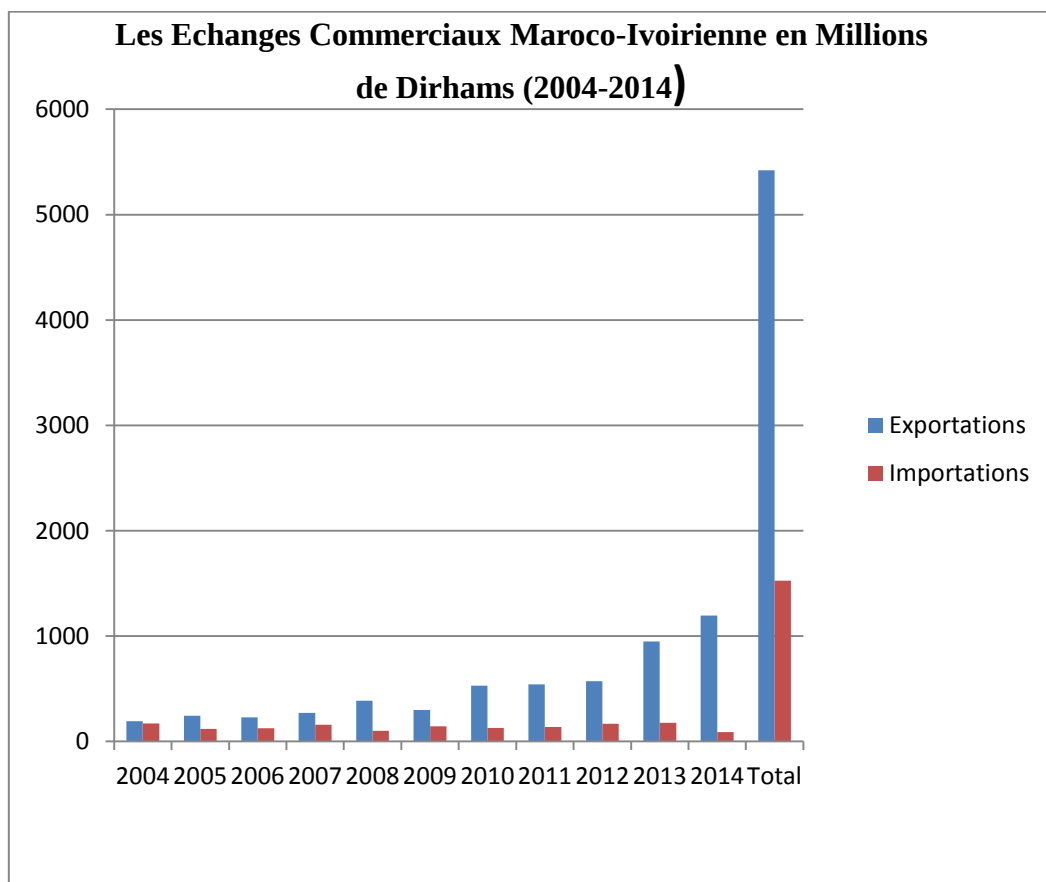
1.2.1. Les échanges commerciaux entre le Maroc et la Côte d'Ivoire

En effet les échanges commerciaux ont connu une progression nette en passant de 5% en 2004 à 19% en 2014.

¹ OMC : examens des politiques commerciales.

² Elles correspondent aux sommes d'argent versées aux barrages routiers de la douane, de la gendarmerie et de la police. Elles ne sont généralement pas comptabilisées dans les comptes de l'Etat.

Graphique 1: Evolution des Echanges commerciaux entre le Maroc et la Côte d'Ivoire au cour de la période (2004-2014) en Millions de Dirhams



Source : Office des changes (calcul de l'auteur)

Durant cette dernière décennie (2004-2014), la Côte d'Ivoire est le troisième partenaire commerciale du Maroc, parmi les pays de la Communauté économique des Etats d'Afrique de l'Ouest. Nos échanges commerciaux avec ce pays ont évolué de manière régulière, passant de 336 Millions de Dirhams en 2004 à 1285 Millions de Dirhams en 2014. Cette progression est due à la multiplication des accords conclus dans plusieurs domaines, ainsi qu'à la volonté des deux pays à s'ouvrir l'un sur l'autre.

Par conséquent les exportations ont connu un développement remarquable durant cette période en passant de 194 Millions de Dirhams en 2004 à 1196 Millions de dirhams en 2014.

Cependant, nos achats de la Côte d'Ivoire sont passés de 179 Millions de Dirhams en 2004 à 89 Millions de Dirhams en 2014, soit une baisse de 5%.

La balance commerciale entre les deux pays est marquée par un solde excédentaire durant toute cette période, en passant de 22 Millions de Dirhams en 2004, à 1107 Millions de Dirhams en 2014.

Ce résultat, s'explique beaucoup plus par la hausse des exportations que par la baisse des importations. Le taux de couverture de nos importations par nos exportations a grimpé de 113% en 2004, à 1344% en 2014.

Nos principales importations de la Côte d'Ivoire, sont le bois brut, le café, le coton, le caoutchouc, et les produits tropicaux. S'agissant des exportations, il faut relever la prédominance des poissons en conserves avec 33 Millions de Dirhams (17,4% du total de nos ventes à ce pays), des huiles de pétrole et lubrifiants avec 19 Millions de Dirhams (9,7%), des poissons frais 8,5 Millions de Dirhams (4,3%), des vêtements confectionnés 7,9 Millions de Dirhams (4,1%).

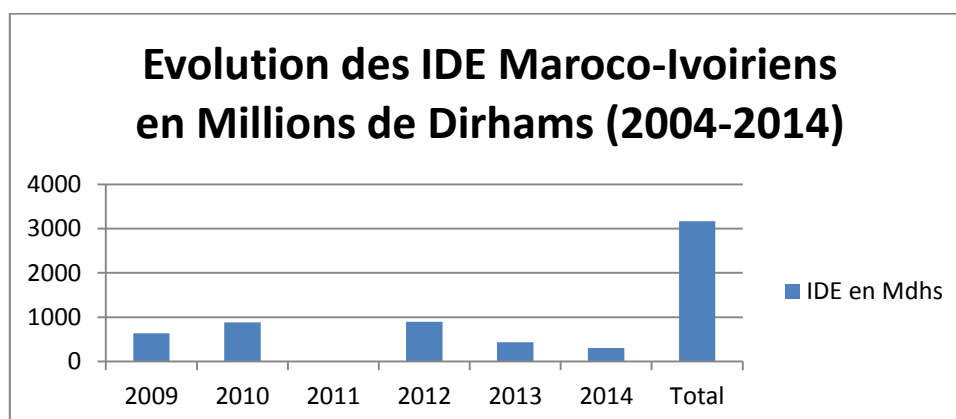
Ainsi, le Maroc exporte une large gamme de produits qui comprend les produits agroalimentaires, les divers produits chimiques, pharmaceutiques, d'artisanat et de céramique ainsi que les matériels médicaux, les fibres synthétiques, la fonte, le fer, l'acier, les engrais phosphatés, le panier et les produits d'emballages.

Malgré l'instabilité politique que connaît ce pays dans ces dernières années, plusieurs potentialités en matières commerciales pourraient s'exploiter afin de diversifier d'avantage les échanges commerciaux entre les deux parties.

I.2.2. Les Investissements Directs Etrangers Maroc-Ivoiriens

En effet, les nombreux investissements effectués par les opérateurs économiques marocains et le Royaume chérifien dans divers domaines (construction, banque, téléphonie, cimenterie, tourisme, immobilier...) en Côte d'Ivoire depuis quelques années, ne sont pas passés inaperçus.

Graphique 2: Evolution des Investissements Directs Etrangers Maroc-Ivoiriens au cour de la période (2004-2014)



Source : Office des changes (calcul de l'auteur)

Nos investissements ont évolué avec ce pays de manière irrégulière, cet ainsi qu'ils n'ont commencé qu'en 2009 avec 634,9 Millions de Dirhams, pour augmenter jusqu'à 899,5 Millions de Dirhams en 2012, ensuite reculer à 305,7 Millions de Dirhams en 2014.

Cette irrégularité est due généralement à l'instabilité politique à l'intérieur du pays (conflits politiques sur la présidence), ainsi au non entré en vigueur de plusieurs accords conclus entre nos investisseurs avec ce pays.

Cependant, le Maroc s'est adjudé le premier rang d'investisseur étranger en Côte d'Ivoire au titre de l'année 2015. Sa part dans le total des investissements étrangers drainés par la Côte d'Ivoire a atteint 22%.

Le Maroc est désormais le premier investisseur étranger en Côte d'Ivoire à bénéficier des facilités du Code des investissements en s'adjugeant de 22% des investissements agréés en 2015 par le Centre de promotion des investissements en Côte d'Ivoire (CEPICI).

Le Maroc réalise ainsi un prodigieux bond en avant après avoir représenté seulement 2% des investissements privés en Côte d'Ivoire en 2014, une année au cours de laquelle l'Ile Maurice et la France avaient été les principaux investisseurs du pays avec respectivement 26% et 12% des ressources mobilisées.

Ce sont donc environ 147 milliards de francs CFA (soit 224 millions d'euros) que le royaume a injecté dans une économie ivoirienne qui a recueilli un total de 670 milliards de francs CFA (soit 1,02

milliard d'euros) l'année dernière. Loin derrière, arrivent la France et le Burkina Faso avec respectivement 16% et 11% des investissements privés.

Il faut dire que ce positionnement reflète l'état des relations entre la Côte d'Ivoire et le Maroc, marquées par trois visites successives du roi Mohammed VI depuis 2013, dont la dernière date de début juin 2015. Des relations portées par plus d'une soixantaine d'accords de coopération dans des domaines aussi variés que les finances, les TIC, les BTP, les mines, le tourisme, l'immobilier, l'agriculture, le commerce, etc.

En Côte d'Ivoire, les têtes de ponts du secteur privé marocain sont plus visibles dans le secteur financier avec la SIB (Société ivoirienne de banque) filiale d'Attijari Wafa Bank, Banque Atlantique, filiale de la Banque centrale populaire et Bank of Africa, filiale de BMCE Bank of Africa, mais aussi dans le BTP avec Addoha et Alliances dans l'immobilier et Cimaf (cimenterie).

Mais le Maroc en Côte d'Ivoire sera surtout, dans quelques années, une exceptionnelle marina qui va border la baie de Cocody, dont l'aménagement est piloté par la société marocaine MarchicaMed. Cette marina sera la prochaine vitrine de la capitale économique ivoirienne.

La tendance devrait se poursuivre en 2016. Déjà, le cimentier Cimaf (filiale d'Addoha) annonce un investissement de 37 milliards de francs CFA, soit 56 millions d'euros, pour renforcer sa capacité de production.

Soulignons enfin que le Code des investissements ivoirien adopté en 2012 introduit de nombreux avantages (fiscaux et douaniers) aussi bien durant la phase de création que celle de développement sur des périodes allant de 5 à 15 ans suivant les zones géographiques des investissements. Le CEPICI est le guichet unique des investissements en Côte d'Ivoire. Il est chargé de l'octroi des agréments.

Conclusion

Le Maroc et la Côte d'Ivoire entretiennent des relations économiques solides et prometteuses, que soit au niveau des échanges commerciaux ou celui des investissements, cet ainsi que le Maroc est considéré le premier pays investisseur étranger en Côte d'Ivoire qui bénéficie des facilités du code des investissements sur les implantations des entreprises marocaines.

En effet, avec ces implantations, les entreprises marocaines cherchent des relais de croissance dans une économie dynamique. Or, la Côte d'Ivoire est le second pays du continent à avoir affiché des taux de croissance exceptionnels, après l'Éthiopie, au cours de ces dernières années, de plus, les perspectives de croissance sont bonnes. Sur la période 2011-2020, le pays devrait afficher un taux de croissance annuel moyen de 9%.

Cette dynamique n'est pourtant pas le seul facteur à attirer les entreprises marocaines dans ce pays, en effet, le choix de la destination de la Côte d'Ivoire s'explique aussi par le fait que l'économie ivoirienne pèse 40% du PIB de la zone de l'UEMOA (Union Economique et Monétaire Ouest Africaine), dont elle constitue en quelque sorte une porte d'entrée.

Enfin, le choix des entreprises marocaines de s'implanter sur le marché ivoirien s'explique par l'excellence des relations politiques et par les nombreuses conventions et accords signés entre les deux pays.

Implication Parentale Dans La Scolarité Des Enfants Au Maroc : Place Et Rôle Pour Les Associations Des Parents Et Des Tuteurs D'élèves ?

Zineb MOUMEN

Université Mohammed V de Rabat

Faculté des Sciences de l'Education

Introduction

Le rôle de la famille dans l'acheminement scolaire de l'enfant fait l'objet de plusieurs études qui ont démontré l'impact positif de l'implication des parents dans la scolarité de leurs progénitures. Un enfant dont les parents s'engagent et se soucient de son évolution dans son environnement scolaire a plus de chance d'être épanoui et de réussir sa scolarité. Des parents impliqués ne sont pas uniquement ceux qui soutiennent leurs enfants à la maison pour effectuer leurs devoirs, faire des recherches ou élaborer un projet de classe, mais ce sont ceux qui participent également à la vie scolaire au sein de l'école. Les formes de participation varient selon l'ouverture ou non de l'établissement scolaire sur son environnement en général et sur la famille de l'élève en particulier. C'est dans ce sens qu'un partenariat parents-école doit être mis en place pour que l'implication des parents soit réalisée harmonieusement dans le cadre d'un respect mutuel entre les parties prenantes de ce partenariat.

Les acteurs concernés par ce partenariat sont les parents, en premier lieu, l'administration, les enseignants et les associations des parents d'élèves qui jouent un rôle très important, puisqu'elles représentent la voix des parents dans l'espace scolaire. L'objet de notre recherche est d'identifier le rôle que jouent ces associations pour réussir le partenariat parents-école. Au Maroc, nombreux sont les textes de loi et les circulaires qui soulignent l'importance de ces associations et qui mettent en valeur le travail qu'elles effectuent, et ce en les considérant comme des acteurs incontournables dans le système éducatif marocain.

Dans le présent article, et dans une première partie, nous essayerons de définir les trois concepts clés de notre recherche, à savoir la participation, l'implication et le partenariat. Par la suite, nous dresserons l'historique des associations des parents et tuteurs d'élèves au Maroc, le rôle qu'elles jouent au sein de l'école et les liens qu'elles entretiennent avec les parents d'élèves d'une part et l'administration et

les enseignants d'une autre part. Dans la deuxième partie, nous définirons le cadre juridique des associations des parents d'élèves, et la troisième et dernière partie sera consacrée aux enjeux et défis que connaissent ces associations pour réussir leurs missions.

I. Définitions des concepts et historique des associations des parents d'élèves au Maroc

1. Définition des concepts

Avant d'analyser le rôle des associations des parents d'élèves dans la réussite de l'implication parentale, il nous paraît judicieux de définir d'abord les concepts de participation, d'implication et de partenariat.

Participer c'est prendre part aux activités d'un groupe (prendre la parole, partager son point de vue, ses idées et ses talents). Pour ST-ARNAUD¹ ce terme désigne les interactions des membres avec une cible commune ou les interactions des membres entre eux. En ce qui concerne notre sujet de recherche, des parents qui participent sont ceux qui contribuent à la gestion de la vie scolaire au sein de l'établissement dans le cadre d'une sphère qui leur est consacrée, à savoir les associations des parents d'élèves.

Par ailleurs, et en ce qui concerne le concept de l'implication, le Centre national de ressources textuelles et lexicales (CNRTL, 2009, p. 1) définit l'implication comme une *participation active de l'individu, par une option conforme à ses convictions profondes, à la vie sociale, politique, religieuse ou intellectuelle de son temps*, à des autres qui sont plus étendus.

Dans un contexte éducatif, l'implication parentale se définit comme l'investissement des parents en termes d'encadrement du travail scolaire à la maison ainsi comme la présence active à l'école dans le processus éducatif des enfants.

SUI-CHU et WILLIAMS², ont défini l'implication parentale à partir de quatre dimensions : la fréquence des moments de discussion à la maison entre parents et enfant, le degré de communication entre la famille et l'école, le degré de supervision à la maison et le degré de participation des parents à la vie de l'école. Enfin, impliquer veut dire « envelopper dans », « engager dans » ; car, l'implication se nourrit des projets, des idéaux, des croyances qui émanent du plan de vie personnel, celui qui s'implique, se donne tout entier et gère son travail comme s'il s'agissait de sa propre affaire. Nous nous impliquons d'autant plus que nous nous sommes construits une représentation de notre propre développement, de

¹ ST-ARNAUD, Y. (2008) *Les petits groupes. Participation et animation*. Canada : Gaëtan Morin Éditeur. 3ème édition. 182 p.

² SUI-CHU, E. H. et WILLIAMS, J. D. (1996) Effects of parental involvement on eighth-grade achievement. *Sociology of Education*, 69 (2), 126-141.

celui des autres et de celui de l'entourage. Selon CLAUDE¹, s'impliquer veut dire avoir la volonté de s'investir librement dans quelque chose qui nous intéresse ou qui provoque chez nous un désir, un objectif à atteindre.

En ce qui concerne le concept de partenariat, il repose sur les relations de travail ou ce qui le concerne. Le Conseil supérieur de l'éducation au Québec définit le partenariat comme suit : *«le partenariat n'est pas seulement un partage de l'analyse des problèmes et des solutions. Le partenariat suppose un engagement formel de chaque participant, qui investit une part de ce qui lui appartient, dans le but de réaliser quelque chose en commun »*².

Dans un sens plus large, les concepts de participation, d'implication et de partenariat explicités plus haut, sont d'une importance capitale dans la mesure où ils nous éclairent davantage sur les interactions nécessaires entre tous les acteurs y compris les associations des parents d'élèves qui représentent un véritable levier en termes d'intermédiation entre l'école et les parents.

2. Historique des associations des parents et des tuteurs d'élèves (APTE) au Maroc

Il est incontestablement reconnu que l'éducation est une responsabilité collective. Au Maroc, les associations de parents et des tuteurs d'élèves sont devenues de nouveaux acteurs incontournables dans le partenariat parents-écoles. Ces associations constituent aussi des espaces de démocratie, d'autonomie, d'initiative et une force de proposition positive. Par conséquent, elles sont supposées être associées à la prise de décision, à la gestion administrative, financière et pédagogique et, par leurs fédérations, à la conception des politiques éducatives.

La participation de la société civile consoliderait à la fois l'appropriation nécessaire à toute perspective de pérennisation, la transparence et la prise en compte des intérêts des plus démunis. Les APTE, comme les autres composantes de mouvements associatifs, s'engagent dans le combat pour atteindre les objectifs mondiaux du développement et la réussite éducative.

¹ CLAUDE, J. F. (2002) L'éthique au service du management. France : Liaisons. 2e édition. 253 p.

² Conseil supérieur de l'éducation - CSÉ. Le partenariat : une façon de réaliser la mission de formation en éducation des adultes. Québec : Conseil supérieur de l'éducation, 1995.

Dès l'indépendance du Royaume, le travail associatif a commencé à émerger, notamment pour des actions de solidarité et d'entraide. Mais, il fallait attendre la fin de l'année 1958, pour voir se manifester les premiers signes d'institutionnalisation des associations à caractère apolitique, créées à des fins non lucratives, dont les buts essentiels étaient d'une part de jeter les premiers jalons de la démocratisation de la vie sociale et, d'autre part, de permettre à la société civile de contribuer au développement national.

C'est en 1960 que les premières associations des parents d'élèves ont vu le jour au Maroc avec la publication de la circulaire N°4325 datée du 6 avril 1960. Le texte encourage les établissements à créer des associations avec l'obligation d'associer les parents dans les efforts consentis par l'école dans la formation et l'éducation des élèves. Les premières associations ont été gérées par les directeurs d'écoles et les inspecteurs et leur répartition géographique était comme suit :

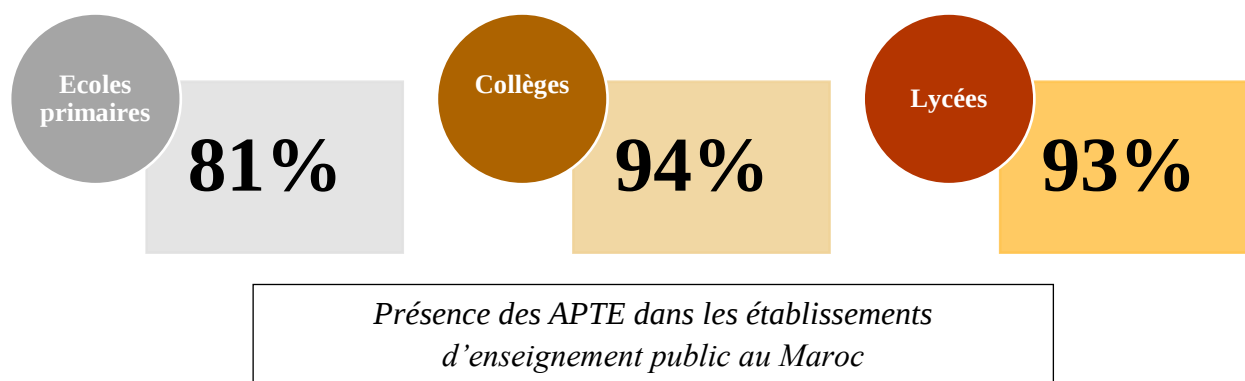
- Les lycées : une ou deux associations par ville (selon le nombre de lycées) ;
- Pour le primaire : dans les villes, une association dans chaque arrondissement ou quartier et dans les zones rurales une association par délégation provinciale.

La composition du bureau des associations des parents d'élèves ainsi que les missions qui leurs sont attribuées ont connu un développement remarquable durant les dernières décennies. Les circulaires qui ont été publiées après celle de 1960 ont consacré plus de place aux parents et ont valorisé le partenariat entre la famille et l'école.

A l'instar des autres mouvements associatifs, les associations des parents d'élèves ont formé des réseaux sous formes de fédérations afin de conjuguer les efforts pour une éducation de qualité. Parmi ces fédérations, la plus importante est la Fédération Nationale des Associations des Parents d'Elèves au Maroc (FNAPEM) qui a vu le jour en juillet 2006 et qui couvre l'ensemble des régions du Royaume. Sa création avait pour objectif de fédérer l'action associative des parents d'élèves au Maroc. Elle a pour mission la protection et la promotion des droits des enfants scolarisés ou en âge de l'être, notamment leur droit à une éducation démocratique et de qualité. Parmi ses principaux objectifs, nous citons :

- La contribution à la promotion d'une éducation démocratique et de qualité,
- L'encouragement de la qualification et le renforcement des compétences des APTE,
- L'appui des programmes d'alphabétisation et d'éducation non formelle,
- La lutte contre les déperditions scolaires,
- L'appui des élèves en situation précaires et/ou difficiles.

Actuellement, et selon les statistiques du Conseil Supérieur de l'Education de la Formation et de la Recherche Scientifique de 2014, les APTE se sont développées et sont présentes dans les établissements scolaires comme suit :



II. Cadre juridique des associations des parents et des tuteurs d'élèves au Maroc (APTE)

Les parents d'élèves ont un grand rôle à jouer dans l'éducation et la formation de leurs enfants parce qu'ils sont les premiers éducateurs. Exigeant la qualité de l'éducation, les parents ont le devoir d'affirmer leur présence dans les établissements scolaires à travers une adhésion volontaire dans des structures d'accompagnement, qui sont les associations de parents d'élèves.

Les APTE au Maroc sont régies en premier lieu par le Dahir n° 1-58-376 du 15 novembre 1958 réglementant le droit d'association, et par la charte nationale d'éducation et de formation 2000-2013. Conscient du rôle crucial que jouent ces associations dans la gestion de la vie scolaire au sein des établissements, le Programme d'urgence 2009-2012 a mis en place la «*Charte des relations entre les parents d'élèves et les établissements* ». Le ministère de l'éducation nationale, de la formation professionnelle, de l'enseignement supérieur et de la formation des cadres, a publié une série de circulaires qui concernent la définition des rôles des associations des parents et tuteurs d'élèves et de leurs mises en œuvre.

Le Dahir n° 1-58-376 du 15 novembre 1958 réglementant le droit d'association définit celle-ci comme une convention par laquelle deux ou plusieurs personnes mettent en commun de façon permanente leurs connaissances ou leurs activités dans un but autre que de partager des bénéfices. Il précise, entre autres, les conditions relatives à la déclaration régulière d'une association auprès des

autorités compétentes, ainsi que celles relatives à la reconnaissance de l'utilité publique. A l'instar des autres associations, les APTE sont donc réglementées par ledit Dahir et sont soumises à sa législation.

La charte nationale d'éducation et de formation 2000-2013, quant à elle, a été élaborée dans un cadre consensuel impliquant tous les acteurs concernés par l'éducation et de la formation. Adoptée en 1999, la charte a pour finalité de surmonter les défis que connaissait le système éducatif marocain à la fin des années 90 et de mettre en place une feuille de route pour la décennie 2000 pour donner un nouveau souffle à l'école marocaine. La charte a mis en place les principes fondamentaux *« qui comprennent les fondements constants du Système de l'Education et de la Formation, ses grandes finalités, les droits et devoirs des différents partenaires et la mobilisation nationale nécessaire pour la réussite de la réforme »*¹, ainsi que quatre espaces comportant 19 leviers pour réformer le Système d'Education et de Formation.

En ce qui concerne les APTE, la charte a clairement assigné que *« [...] les associations des parents d'élèves, en particulier, ont le devoir d'assurer, en leur sein, la transparence, la démocratie et le sérieux dans l'organisation, l'élection et la gestion ; elles doivent élargir la base de leur représentativité, dans le but de devenir des interlocuteurs et des partenaires crédibles et utiles, dans la gestion, l'entretien et l'évaluation des établissements éducatifs. »*²

Par ailleurs, les textes législatifs et réglementaires découlant de la charte ont également reconnu l'importance des APTE à travers les mesures suivantes :

- La représentation des APTE dans les conseils d'administration des académies régionales de l'éducation et de la formation. Cette action assigne aux associations le droit de participer dans la gestion des affaires éducatives et d'identifier les priorités régionales et de formuler des suggestions sur les programmes des académies en ce qui concerne plusieurs domaines tels que la formation des cadres, la gestion des établissements de l'éducation et de la formation, la mise en place des réseaux d'éducation et de formation etc.
- La participation à la gestion directe des établissements d'éducation et d'enseignement publics, et ce à travers sa qualité de membre au sein des conseils de gestion, conseils de classes, ce qui leur permet de contribuer aux efforts visant à accroître la performance des établissements notamment en ce qui concerne l'étude du plan d'action annuel de l'établissement et le suivi de sa mise en

¹ Charte Nationale d'Education et de Formation, octobre 1999, p. 4.

² Levier 16 de la charte nationale d'éducation et de formation, octobre 1999, p7.

œuvre ; ainsi que l'approbation du rapport général relatif à la gestion administrative et financière de l'établissement.

En 2009, le Programme d'urgence a mis en place la Charte des relations entre les parents d'élèves et les établissements. Celle-ci définit les droits et les devoirs des différentes parties prenantes et constitue un cadre de travail participatif. Ainsi, durant la période 2009-2012, 3 632 établissements ont pu signer cette Charte et 5 378 activités ont été réalisées dans le cadre du partenariat avec les APTE. La Charte recommande *«les parents et les tuteurs ont envers les institutions scolaires le devoir d'aide et de participation à la gestion et à l'évaluation, comme le stipulent les dispositions de la présente Charte»*.

Toujours dans l'esprit de l'affirmation du rôle des APTE, le Ministère de l'Education Nationale a publié une série de circulaires qui définissent le rôle des APTE, la composition des bureaux et l'élection des membres, la répartition géographique, et les liens qu'elles entreprennent avec les familles. Nous avons choisi de citer les plus importantes à savoir la circulaire N°4325 datée du 6 avril 1960 et la circulaire n°03 datée du 4 janvier 2004.

La circulaire N°4325 du 6 avril 1960 exige la généralisation des associations des parents dans les établissements scolaires. Elle oblige également les parents d'élèves à participer aux efforts consentis par l'école puisqu'ils sont considérés comme partie prenante de la communauté éducative.

Pour la circulaire de 2004, de nombreuses actions ont été suggérées afin de renforcer le rôle des APTE dans les établissements. La circulaire a prévu un élargissement des attributions et des missions de ces associations, nous citons notamment :

- Mobiliser les parents d'élèves afin de soutenir la famille éducative dans la mise en œuvre des plans et programmes relatifs au développement humain ;
- Encourager la participation de la femme dans les APTE et lui permettre l'accès à la présidence de ses bureaux, vu le rôle crucial que joue la femme dans le développement de la société ;
- Sensibiliser les parents d'élèves sur les droits de l'enfant, notamment son droit à un enseignement et à une formation qualifiants et qui lui seront utiles dans sa vie active au sein de la société ;
- Organiser des campagnes de sensibilisation visant à encourager et à soutenir la scolarisation des filles notamment dans les zones rurales ;
- Soutenir les enfants en situation d'handicap en contribuant aux activités liées au soutien éducatif et en mettant en place les accessibilités dans les établissements pour ces enfants...

Malgré l'important arsenal juridique qui accorde aux APTE une place cruciale dans la gestion de la vie scolaire ainsi que dans la médiation entre le corps professoral et administratif et les parents et tuteurs d'élèves, ces associations connaissent énormément de défis à soulever, ce qui rend l'accomplissement de leurs missions une tâche assez difficile.

III. Enjeux et défis des associations des parents et tuteurs d'élèves au Maroc

Au Maroc, il existe des APTE pratiquement dans tous les établissements publics, tout niveau confondu à savoir le primaire, le collège et le lycée. Leur objectif principal est de mettre en place un dialogue constructif et efficace entre les parents et l'école. Elles constituent, entre autres, la réponse à la nécessité d'un fonctionnement, d'une organisation et d'une gestion bien structurés pour les relations suivies entre les parents et l'école.

Toutefois, et en dépit des efforts déployés par les responsables des APTE pour promouvoir le rôle des parents dans la vie scolaire et pour pallier le manque de communication existant entre ces derniers et l'administration, les APTE connaissent des défis qui les empêchent de mener à bien leur mission. Dans un entretien que nous avons effectué auprès du Vice-Président de la FNAPEM, nous avons pu relever de nombreux obstacles ayant trait à la législation en vigueur, à la gestion et à l'organisation au sein des établissements, ou encore à la perception des APTE de la part de l'administration, des enseignants et des parents d'élèves.

Le premier problème auquel sont confrontées la totalité des APTE dans l'ensemble du Royaume est le manque, voir l'absence d'appui financier de la part du ministère de tutelle. Les fédérations et les associations dépendent essentiellement des cotisations que les parents d'élèves versent au début de chaque année scolaire et qui varient entre 60 et 100 Dhs. Il est à souligner que ces cotisations ne sont pas obligatoires et qu'aucune loi n'exige des parents et des tuteurs d'élèves de payer les frais d'adhésion à ces associations afin de compléter le dossier d'inscription de l'élève.

Sur le plan du renforcement des capacités, les APTE ne bénéficient guère des sessions de formations et des séminaires qui sont organisés par le ministère au profit des enseignants ou du corps administratif. Cette absence de ces rencontres prive les associations de l'appropriation des nouvelles mises à jour dans le domaine de l'éducation et de la formation.

La perception commune que l'administration, les enseignants et les parents ont à l'égard des APTE impactent négativement la performance de celles-ci. En effet, le rôle de ces associations au sein de l'établissement est généralement considéré d'ordre logistique. En d'autres termes, leur rôle se résume à la

maintenance des locaux et des matériels et au financement des activités (achat des meubles de bureaux, travaux de constructions ou de restauration, sorties, animations,...).

L'absence de locaux permanents dans les établissements scolaires dédiés aux APTE pèse lourd sur leur gestion et la réalisation des tâches qui leurs sont confiées. Les APTE se plaignent de l'absence d'un bureau qui, d'une part pourrait servir d'espace d'accueil pour les parents d'élèves et d'autre part pourrait abriter les archives de l'association. En effet, à chaque nomination d'un nouveau président ou au changement des membres du bureau, il est rare de retrouver des archives (rapports narratifs, rapports financiers, rapports d'activités) immortalisant le travail de l'équipe précédente. Un local exclusif aux APTE permettra de conserver ces archives et conservera la mémoire institutionnelle de l'association.

Par ailleurs, le plus grand défi auquel sont confrontées les APTE est le manque de communication avec les parents d'élèves qui est souvent interprété comme une ignorance ou une incompréhension de ceux-ci du rôle des APTE. Les parents ont souvent tendance à se rendre à l'administration pour régler des problèmes d'absence ou de changement de classe ou autre, et ne pensent jamais à s'adresser aux APTE pour résoudre leurs problèmes, ignorant ainsi le rôle de médiation que pourrait jouer l'association avec l'administration. Ce défi est essentiellement dû au manque d'information et de sensibilisation des parents d'élèves quant à la place qui leur est accordée au sein des APTE où ils ont le droit d'émettre des avis ou des suggestions visant, entre autres, à améliorer la qualité de l'enseignement de leurs enfants.

Tout compte fait, le ministère de tutelle devrait fournir son appui aux APTE que ça soit au niveau du budget ou du renforcement des capacités. Un travail devrait également être fait au niveau de la perception du vrai rôle des APTE qui ne se résume pas uniquement à résoudre les problèmes logistiques de l'établissement ou à contribuer aux chantiers ou aux travaux de constructions, mais à s'impliquer davantage dans l'éducation et l'enseignement des élèves notamment en ce qui concerne le suivi des élèves en difficulté, la gestion de problèmes de délinquance et de sécurité ou encore les litiges impliquant élèves et enseignants. Les APTE devraient également s'investir à structurer leur contact avec les parents avec lesquels elles accusent un manque de communication flagrant qui impacte leur partenariat. Se faire connaître auprès de l'ensemble des parents d'élèves et les informer sur leur action pourrait remédier à ce problème et consolider leurs collaborations.

Conclusion

Les associations de parents d'élèves sont des acteurs incontournables dans le monde éducatif. A travers le monde, ces organisations jouent un rôle d'intermédiation et d'arbitrage entre les institutions

éducatives et parents d'élèves. Au Maroc, le législateur a très tôt pris conscience de la dimension que ces APTE doivent jouer en tant que représentants des parents d'élèves dans le monde éducatif.

De leur côté, les parents devraient s'investir davantage dans le partenariat Famille-Ecole. Par le biais des APTE, les parents peuvent, grâce à leur expérience et à leur intuition, aider les enseignants dans l'apprentissage de leurs enfants ; c'est là que se trouve tout l'intérêt de la politique de coéducation. Au vu de la diversité et de l'impact des actions menées dans les établissements par les APTE nous pouvons affirmer qu'elles constituent un appui sur lequel l'État marocain peut compter pour la réussite éducative.

Nous avons cependant démontré à travers notre analyse de l'ensemble des paramètres qui influent sur ces associations, qu'elles manquent terriblement de soutien de la part des pouvoirs publics, tant au niveau du financement que de la logistique et de l'appui en formation, mais qu'elles sont également méconnues de la part des parents d'élèves.

Il est nécessaire donc de remettre en cause incessamment les paradigmes sur lesquels est fondé ce triptyque Ecole-Association-Parents dans le cadre de la concertation afin de permettre à l'élève, car c'est de lui qu'il s'agit en premier lieu, de profiter pleinement de la dynamique que l'ensemble de ces acteurs pourront créer en mettant en commun leur intelligence collaborative.